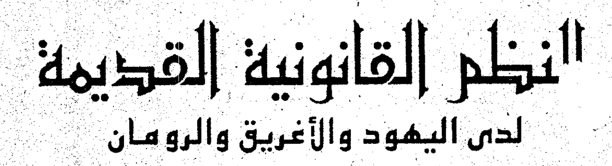


لدى اليهود والأغريق والرومان

دكتور

محمد على الصافورى

أستاذ مساعد فلسفة القانون وتاريخه

وكيل كلية الحقوق بجامعة المنوفية

١٩٩٦

الولاء للطبع والتوزيع

شبين الكوم ت : ٢٣٥٩٠١

بسم الله الرحمن الرحيم

« إن الذين قالوا ربنا الله ثم استقاموا فلا خوف عليهم ولاهم يحزنون »

صدق الله العظيم

سورة الأحقاف - الآية ١٣

تقــــديم

١ - لدراسة التاريخ - عامة - أهمية بالغة ، لذا فقد أشار القرآن الكريم الى وجوبها وذلك فى العديد من آياته . منها قوله تعالى : « أو لم يسيروا فى الأرض فينظروا كيف كان عاقبة الذين من قبلهم كانوا أشد منهم قوة وأثاروا الأرض وعمروها أكثر مما عمروها وجاءتهم رسلهم بالبينات فما كان الله ليظلمهم ولكن كانوا أنفسهم يظلمون .. » سورة الروم - الآية ٩ .

وقوله : « أو لم يسيروا فى الأرض فينظروا كيف كان عاقبة الذين من قبلهم وكانوا أشد منهم قوة وماكان الله ليعجزه من شئ فى السموات ولا فى الأرض إنه كان عليما قديرا .. » سورة فاطر - الآية ٤٤ .

وقوله : « قد خلت من قبلكم سنن فسيروا فى الأرض فأنظروا كيف كان عاقبة المكذبين .. » سورة آل عمران - الآية ١٣٧ .

فدراسة التاريخ ، فضلا عن دعمها لإيمان المؤمنين ستفيد فى الكشف عن سنن الله فى خلقه ؛ وهناك العديد من الآيات التى تؤكد هذا المعنى ، منها قوله تعالى :

« يريد الله ليبين لكم ويهديكم سنن الذين من قبلكم ويتوب عليكم والله عليم حكيم .. » سورة النساء - الآية ٢٦ .

وقوله : « سنة الله فى الذين خلوا من قبل وكان أمر الله قدرا مقدورا .. » سورة الأحزاب - الآية ٣٨ .

وقوله : « فهل ينظرون الا سنة الأولين فلن تجد لسنة الله تبديلا

ولن تجد لسنة الله تحويلا .. » سورة فاطر - الآية ٤٣ .

ولقد عبر العلامة ابن خلدون في مقدمته عن أهمية وقيمة دراسة التاريخ أبلغ تعبير حينما قال :

« فن التاريخ عزيز المذهب جم الفوائد ، شريف الغاية ، اذ هو يوقفنا على أحوال الماضين من الأمم في أخلاقهم والأنبياء في سيرهم ، والملوك في دولهم وسياستهم ، حتى تتم الفائدة في الاقتداء بذلك لمن يرومه في أحوال الدين والدنيا » .

٢ - ولدراسة تاريخ القانون - خاصة - أهميتها التي تظهر من نواح عدة ، لعل أهمها :

أ - تفهم أصول القوانين الحديثة :

فمن البديهي أن فهم القاعدة القانونية على النحو الصحيح وبالتالي تطبيقها على وجهها الصحيح لايمكن أن يتم الا اذا رجعنا الى جذورها التاريخية وعرفنا أصل نشأتها وتتبعنا مراحل تطورها الى أن وصلت الى وضعها الأخير الواجب التطبيق .

فالقوانين الحديثة لم تولد فجأة وانما هي وليدة تطور طويل للممارسات القانونية في المجتمع الواحد ، بل ووليدة الاحتكاك والتزاوج بين قوانين المجتمعات المختلفة . فاذا أخذنا القانون المصري الحديث كمثال في هذا الصدد ، نجد أن قانوننا المصري الحديث قد استقى الكثير من أحكامه من القوانين الغربية الحديثة ذات النزعة اللاتينية ، وهذه القوانين الأخيرة قد استقت أحكامها من القانون الروماني ، وعلى ذلك يكون القانون الروماني مصدرا تاريخيا للقانون

المصرى ؛ ومن ثم فان دراسة القانون الرومانى ستكون من الأهمية بمكان لأنها سوف تساعد على تفهم أصول القانون المصرى الحديث .

ب - إنماء الدراسات المقارنة واستخلاص روح القانون :

فان دراسة تاريخ القانون لاتقتصر على دراسة أصول القانون الوطنى ، وانما تتسع هذه الدراسة لتشمل نظم قانونية أخرى قد تبدو منبتة الصلة بالقانون الوطنى ، ولكن الدراسة المتعمقة تكشف لنا عن وجود صلات داخلية عميقة بين هذا القانون والقوانين الأجنبية لايمكن إغفالها ، فدراسة تاريخ القانون قد تتناول دراسة نظام قانونى معين فى أكثر من مجتمع ، وهو مايعرف بالدراسة المقارنة ، وذلك كدراسة نظام الملكية أو الإلتزامات فى كل من القانونين المصرى والفرنسى أو الأمريكى فى فترة زمنية معينة . كما قد تقوم دراسة تاريخ القانون على دراسة نظام قانونى ، أو عدد من النظم القانونية ، لمجتمع واحد تكون قد طبقت فى عصور زمنية مختلفة ، كدراسة العقود فى القانون المصرى الفرعونى ودراستها فى القانون المصرى الحديث أيضا ، وهذه هى الدراسة التاريخية المحضة ؛ فان كلا النهجين ، المقارن والتاريخى المحض ، من شأنهما أن يكشفا عن منطق القانون وعن إتجاهه ، وبعبارة أخرى يمكننا أن نقول أن دراسة تاريخ القانون تفيد فى الكشف عن روح القانون .

جـ - الإرتقـاء بالقانون :

تتميز دراسة تاريخ القانون عن غيرها من الدراسات القانونية

بأنها تتناول حضارات قانونية قديمة ، فتدرس نظمها القانونية بشكل متكامل من ناحية ، كما أنها تدرسها فى تفاعلها مع الظروف المختلفة من سياسية وإقتصادية وإجتماعية وفكرية التى تطبق فيها هذه النظم من ناحية أخرى ، ومن شأن هذه الدراسة أن تبين لنا التأثير المتبادل بين القانون وهذه الظروف المختلفة ، فالقانون يؤثر فى السياسة العامة أو الأوضاع الإجتماعية أو الإقتصادية عندما يفرض سياسات جديدة أو أهداف جديدة للجماعة لم تكن موجودة من قبل ، فيترتب عليها تغيير أوضاع الأفراد أو تغيير مراكزهم القانونية .. وقد تتغير الظروف بالشكل الذى يوجب أن تتعدل أحكام القانون على النحو الذى يوائم هذه التغيرات الجديدة كى لايصبح عقبة فى طريق تطور المجتمع . ومما لاشك فيه أن دراسة التأثير المتبادل بين القانون والظروف المختلفة التى يطبق فيها هذا القانون فى إطار دراسة تاريخ القانون سوف تؤدى بالمشرع الى أن يتحرى دائما الإرتقاء بالقانون .

٣ - لقد درج فقهاء تاريخ القانون على أن يقدموا مادتهم تحت عنوان « تاريخ النظم القانونية والإجتماعية » ، ويتناولون فى هذا الإطار أهم الحضارات القانونية القديمة فى الشرق وفى الغرب ؛ كحضارة بابل وآشور ومصر والفينيقين والهند .... الخ (فى الشرق) ، وحضارة الأغريق والرومان .... الخ (فى الغرب) .

وقد يتركون كل ذلك ليدرسوا نشأة القانون وتطوره ، فيقسمون تاريخ القانون - منظورا اليه كفكرة عامة - الى عصور : القوة (أو الإنتقام الفردى أو أيضا القضاء الخاص) ، والتقاليد الدينية ، والتقاليد العرفية ثم مرحلة التدوين .

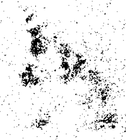
والغرض الأساسى من الدراسة ، عادة مايكون هو ابراز كيف يمكن للعوامل المختلفة : من اجتماعية وسياسية وفكرية ... الخ أن تؤثر فى نشأة القانون وتطوره . ويستوى أن يتم ذلك من خلال دراسة تاريخ القانون ذاته (أى تتبع فكرة القانون دون نظر للمكان) أو أن يتم من خلال دراسة الحضارات القانونية المختلفة .

وسوف نتناول فى هذا المقام بعض الحضارات القانونية القديمة فى حدود الوقت المتاح لمادتنا ، فندرس على التوالى : النظم القانونية لدى كل من : اليهود والأغريق والرومان . مع تفضيل تقديم هذه الدراسة تحت عنوان : « النظم القانونية القديمة » على أساس أن هذه التسمية أقرب فى الدلالة على مضمون الدراسة من التسمية الدارجـــة .



الكتاب الأول

شريعة اليهـــــود



مقدمـــــــــة

درج الشراح على أن يتناولـــوا شريعة اليهود فـي اطـــــــار تناولهم للنظم القانونيــــة القديمة ، أو بالآخرى فى اطـــار كتاباتهم عن " تاريخ النظم القانونية والاجتماعيـــة " .
وشريعة اليهـــود ــ بحق ــ هى احدى الشرائع القديمة ذات الأهميــة العلمية الخاصـة التى تبرر اهتمـام الباحثين فى مجال النظم القانونيـــة القديمة بتناولهـــــا .

ولقد درج هـؤلاء الشـــراح انفسهم على التمييز بين اليهوديــــــة والصهيونية ، فالأولى ، فى نظرهم، عقيدة دينية ، بينما الثانيـــــــة مجرد مذهب سيـاســى .
ونحن نختلف معهم فى هذا النظـر ، فنرى ان اليهودية تدمج الديـــن بالسياســة ، كما أن الصهيونية وان كانت فكـــرة سياسية ، الا انهـا مستندة بدرجة كبيرة الى الدين وعلى وجـــه التحديد الى الديــــن اليهودى . فالصهيونيـــة لاتخص الا اليهود ، الا أن اليهوديــــة سبقت الصهيونية فى الوجـــود بفترة زمنية طويلة ، لكن هذا الســـبق لايحـــول دون النظر الى الصهيونية على أنها مرحلة من مراحل تطـــور الفكر اليهودى .. اذ استهدفت الصهيونية ــ كمـــا سنرى ــ انشـــاء وطن قومى لليهود ، ولأن هذا الوطن القومى اليهودى قد تم انشـــاؤه بالفعل فى فلسطين وهو ماعرف بدولة اسرائيل ...
فانه يمكننا أن نضيف مرحلة ثالثة الى مراحل تطور الفكر اليهودى هـــى مرحلة قيام دولة اسرائيل .

وسوف نحاول فى هذه المقدمة أن نزيد هذا الأمر ايضاحا بأن نتناول على التوالى :—

— اليهودية فى ذاتها .

— الصهيونية .

— ثم قيام دولة اسرائيل .

لنبرز مدى الارتباط بين هذه العناصر الثلاثة ثم نحدد بعد ذلك موضوع دراستنا وأهميته وخطة البحث .

١ — اليهوديـــــة

١ — اليهودية دين سماوى بشر به نبى اللـــه موسى علية السـلام، وقد تحددت تعاليم هذه الديانة فى التوراة ، وتمثل التـــوراة الاسفار الخمسة الأولى من الكتـاب المقدس أى العهد القديم (١) وتحدثنـا الاسفار الأربعة الاولى منها وهى أسفار التكويـــن والخروج ولاويين والعدد عن أخبار الماضين ونشأة بنى اسرائيـل وهروبهم الى مصـر ثم خروجهم منهـا . أما السفر الخامـس سفر التثنيـة فقد اشتمل على أحكام دينية بجانب أحكـام أخرى جنائيـة وسياسية ومدنية استهدفت التنظيم الاجتماعـى والسياسى لحياة اليهود (٢).

وأحكام السفر الخامس ، أحكام كلية ، لايمكن بطبيعة الحـال أن تتضمن كافة تفصيلات وجزئيات الحياة التى يمكن أن تعرض في العمل ، لذلك فانها قد فصلت فيما توارثه اليهود من أعراف

---

(١) يتكون الكتاب المقدس ، وهو الكتاب الذى يتعبد به المسيحيون ، من عهدين :

— العهد القديم : وهو فى حقيقته التوراه التى أنزلت علـى سيدنا موسى ، وتمثل الأسفار الخمسة الأولى من الكتـاب المقدس .

— العهد الجديد : ويتكون من الاناجيل الاربعة بالاضافـة الى أعمال الرسـل .

(٢) وقد ألحق بالتوراة عدد من الكتب أو الاسفار شملت :

وتقاليد وسنن دونها علماؤهم من الأحبار الثنائين . ومن أشهر كتبهم في هذا الصدد كتاب " المشنا "(١).

ومن بعد الثنائين جاء الأموارئين أي المفسرون فتناولوا المشنا بالشرح والتعليق ودرسوها في المعاهد العلمية التي عرفت في العالم القديم خاصة في العراق وفلسطين • وقد سجلت هذه الشروح فيما عرف بكتاب الجيمارة (أو الجمراة) أي التكملة ، وهناك أيضا جيمارة فلسطين ، أي التكملة التي اضافها علماء اليهود المقيمون في فلسطين •

وهكذا نكون بصدد أربعة كتب هامة لليهود هي : التوارة والميشنا وجيمارة العراق وجيمارة فلسطين • واذا كانت

=== أولا : كتب الأنبياء ، وتسمى نبييم ، ومنها كتب يوشع والقضاء وصموئيل (كتابان) والملوك (كتابان) . وتحكى هذه الكتب فترات من تاريخ بنى اسرائيل . ومنها كذلك كتب : أشعياء وأرميا وحزقيال ثم الانبياء الصغار (اثنا عشر كتاب)•

ثانيا : المؤلفات الأخرى وتسمى بالكتوبيم كالأناشيد وحكم سليمان ويبلغ عدد هذه الكتب ثلاثة عشر •

فاذا أضفنا الى ذلك الأسفار الخمسة المذكورة بالمتن يكون عدد أسفار العهد القديم تسعة وثلاثين سفرا •

(١) وقد سموا بالأحبار الثنائيم ، لأنهم ثنوا التوراة ، أي أن كتاباتهم وشروحهم للتوراة اعتبرت توراة ثانية • ومن أبرز هؤلاء ====

التوراة هى كتاب اليهود المقدس أو بالاحـــرى الكتاب المنزل على سيدنا موسى عليه السلام ، فان الكتب الثلاثـة الاخرى الميشنـا والجيمارتـان العراقيـة والفلسطينية تمثل ماعـرف باســـم التلمود ، أى كتاب العلم • ويميـز شراح اليهود بين تلمـود بابل وتلمود أورشـليم ، ويقصدون بالأول الميشنـا وجيمارة العراق ويقصدون بالثانى الميشنا وجيمارة فلسطين (١) .

= = = الأحبار : يهوذا هاقدوش (المقدس) الذى عاش فى القرنيـن الثانى والثالث الميلاديين وأخرج كتاب الميشنا أى المثنى •

انظر : أحمد سلامـة ، الوجيز فى الأحوال الشخصية للوطنيين غير المسلمين ، ط ١ ، دار النهضة العربية ، القاهـرة، ١٩٧٠ ص ٦٠ •

(١) أحمد سلامـة ، المرجـع السابق •

ويضيف المؤلـف فى نفس الموضع أن اليهـود قد انقسموا ، فيمـا بعد أو على وجه التحديد اعتبارا من القرن الثامن الميـلادى الى مذهبين : مذهب القرائيـن ومذهب الربانيين •

والقراءون هم اليهود الذين لايؤمنون الا بسماوية التوراة المقـروءة وحدها ، أى أن التوراة التى انزلت على سيدنا موسى ، هـى عندهم ، وحدها التى يعول على أحكامها •

أما اليهود الربانيـون ، فهم أولئك الذين اعتقدوا بأن التلمـود ماهو الا توراة ثانية نزلت على سيدنا موسى ولم تدون عند نزولها كما حدث بالنسبة للتوراة ، وانما تناقلتها الأجيال شفاهة ، الى ان تم تدوينها على النحو السابق ذكره •

وقد ترتب على هذا الخلاف بين الربانيين والقرائين ، أن الأولين

= = = = =

٢ ـ أما اليهود ، فيعود أصلهم الى بنـــى اسرائيل وكانوا من القبائــل البدو الذين عاشوا (حوالى سنة ٢٠٠٠ ق٠م) على الحــــدود الخصبة للدولة البابلية فى منطقة كانت تسمى " أور " ، وكانوا يشتغلون برعى الابل والاغنام ٠

وينسب اليهود، أو بالاحرى بنـــو اسرائيل ، انفسهم الى يعقــوب بن اسحق (حفيد سيدنا ابراهيم) [١] ٠

ولقد استمر بنو اسرائيل فى التنقل باعتبارهم بدو رحل ، عبــر الحدود المختلفة لمئــات السنين ، الى أن وصلوا الى شمـــال الجزيرة العربية والى صحراء النقب وصحراء سيناء ٠ ولايذكــر عنهم الا أنهم كانوا قد طلبوا من بعض ملوك الفراعنة ابان القرنين الرابع عشر والثالث عشر قبل الميلاد أن يقيموا عند حـــدود مصر ، فسمح لهم بأن يدخلوا بقطعانهم الى المستنقعات فـــى المنطقة الواقعة غربا لاسماعيلية [٢] ٠ وقد عمل الفراعنة على ايجـاد

=== لايسمحون بالاجتهاد فى استنباط الاحكام لكفاية أحكام "التوراتين" عـندهم فهمـا تحويـان كافة التفصيلات ، أما القراءون فلأنهـم لايعولون الا على توراة موسى عليه السلام فانهم يعطون لانفسهم الحق فى الاجتهاد من أجل استنباط الاحكام من قواعدها الكلية٠

(١) وكان يطلق على سيدنا يعقوب اسم يعقوبئيل ، أى المتعقـب لايل أى الله ، ثم سمى بعد ذلك اسرائيل ، أى المحــارب مع ايل أو الله ٠
وسوف نعود لدراسة أصــل اليهود فى مبحث مستقل ٠

(٢) ثروت أنيس الأسيوطى. نظام الأسرة بين الاقتصاد والدين ، الجماعات البدائية وبنوا اسرائيل ، دار الكاتب العربى للطباعة والنشر، القاهرة، بدون تاريخ ، ص ١٣٠ ٠

عمل لهم ليساعدوهم على الاستقرار والتخلص من الجوع والفقر وليأمنوا فى نفس الوقت أن يقوموا بأعمال سلب أو نهب وعدوان ، فأستخدموهم فى أعمال بناء أرض جاسان (غربالاسماعيلية) ، الا أن هذا العمل لم يرق لبنى اسرائيل وفضلوا عليه حياة الرعى والتنقل الدائم فخرجوا من أرض جاسان بعد أن سلبوا من المصريين ذهب وفضه وأشياء أخرى ثمينة ، وتاهوا فى أرض سيناء وصحراء النقب مدة غير يسيرة الى أن وصلوا الى كنعان والى مشارف الضفة الشرقية من نهر الاردن ثم غربه وتمكنوا من اقامة أول مملكة لهم فى أرض كنعان بعد أن خاضوا حروبا ضارية مع الفلسطينيين (١) .

---

(١) ثروت أنيس الأسيوطى ، المرجع السابق ، ص ١٣١ ، ١٣٢ .
ويذكر المؤلف عن أصل الفلسطينيين مايأتى :ـ
" .. فى القرن الثانى عشر دفعت حرب طروادة قبائل اغريقية كثيرة الى الهجرة نحو آسيا وأفريقيا . فتصدى لها رمسيس الثالث فى كنعان وليبيا . لكن استطاع الفلسطينيون وهم قبيلة من بحر ايجه أن يستوطنوا على ساحل كنعان مابين جبل الكرمل ومشارف غزة وهم الذين أعطوا اسمهم الى فلسطين فيما بعد .
ثم اصيبت مصر بضعف متزايد بعد رمسيس الثالث ، وخلفه عهد اضمحلال دام ٤٠٠ عام ، فتمكن البدو العبريون من الاستيلاء على أرض كنعان ".
المرجع المذكور ، ص ١٢٩ .

٢ ــ الصهيونيـــــــــة

الصهيونية حركة قومية تقوم على دعوة اليهود المقيمين فى أرجـــاء العالم المختلفة الى الهجرة الى فلسطين ، التى يعتبرونها وطنهـــــم القديم (١) .

وتوصف هذه الحركة عـادة بالصهيونية العالمية ، ربما لتوجـــه دعوتها الى يهود العالم كافـــة ، والاصل أن كلمة صهيونية صفة مشتقـــة من " صهيون " وهو اسم التلال التى قامت عليها بيت المقدس . ثـــم اصبحت رمزا لبيت المقدس ذاتها ، ثم صارت اسما للمذهب السياســى أو الحركة المذكورة .

وقد تحددت معالم هذا المذهب فى الكتاب الشهير الذى أصــدره تيودور هرتزل فى عــام ١٨٩٦ ، وأسماه " الدولة اليهودية " (٢) .

---

(١) عبد الحميد متولى ، نظام الحكم فى اسرائيل ، ط ٢ . منشأة المعارف ، اسكندرية ، ١٩٧٩ ص ١٦ .

(٢) وقد استخلص هرتزل فى هذا الكتاب النتائج الآتية :ــ

١ ــ أن اليهود فى العالم أيا كانت البلاد التى يقيمـــــــون فيها ، هم شعب الله .

٢ ــ وأنهم فى كل الازمان وفى كل البلاد قد تعرضوا للتعذيب .

٣ ــ وانهم لايشبهون الامم التى يعيشون فيهـــــا .

ولذلك فانه علـــى اليهـــود :

= = = = =

ثم انعقد أول مؤتمر للصهيونية فى مدينة بال السويسرية فى عام ١٨٩٧ ، أى بعد عام واحد من صدور كتاب هرتزل . وقد ضم هذا المؤتمر مندوبين يمثلون يهود العالم كله ، وتمخض عن عدد من القرارات أهمها :—

— انشاء وطن قومى لليهود فى فلسطين .
— ضرورة تقوية الوعى اليهودى القومى .
— انشاء منظمة صهيونية عالمية .
— العمل على هجرة العمال الزراعيين والصناعيين الى فلسطين .
— الحصول على التأييد والدعم السياسي الدولى .

وقد انتخب هرتزل رئيسا للمنظمة الصهيونية ، فآخذ يمارس مساعية لدى الحكومة التركية — حاكمة فلسطين فى ذلك الوقت —

=== ١ — أن يرفضوا الاندماج مع الشعوب الاخرى (خاصة أن هذا الاندماج كان يزداد فى الدول الغربية) .

٢ — أن يقيموا ، ليس مجرد مأوى روحى أو مركزا للعقيدة والثقافة اليهودية ، وانما دولة يهودية يتجمع فيها كل يهود العالم .

٣ — أن هذه الدولة يجب أن تقام فى أى مكان منعزل (فى الارجنتين أو اوغندا أو فى فلسطين) وان كان من الافضل اقامته فى فلسطين .

أنظر فى ذلك :

Roger garaudy : L'affaire israel, papyrus, Paris, 1983. P.11 et suiv .

كي يستصدر منهـا موافقـة على هجـرة اليهـود الى فلسطيـن ولمنحهم في نفس الوقت استقلالا ذاتيـا فيهـا • لكن جهـوده في هذا الصدد باءت بالفشـل (١) .

وفي عام ١٩٠١ أنشئ صندوق قومـي يهودي ، تابعـا للمنظمة الصهيونية العالميـة ، بهدف شـراء الأراضي بفلسطين •

وبعد انهيـار الامبراطورية العثمانية ، واحتلال الجيـوش البريطانية لفلسطين عقب الحرب العالمية الأولى ، وباتفـاق كل مـن فرنسـا وايطاليـا وانجلترا ، وبعد مفاوضات بين الزعيم الصهيونـي وايزمـان والزعيم الانجليزي بلفـور ، أصدر الأخير وعده المشـهور والذي مؤداه :

" أن الحكومة البريطانيـة تنظر بعين الارتياح الى انشاء وطـن قومي لليهود في فلسطين ، وأنهـا ستبذل وسعها في سبيل تسهيـل تحقيق هذا الهدف ، على ألا يؤدي ذلك الى الاضرار بالحقـوق الدينيـة للجماعات غير اليهودية التي تعيش في فلسطين " (٢) .

---

(١) عبد الحميد متولي ، المرجع السابق ، ص ١٩ •
ولما فشل هرتزل مع السلطان التركي ، توجه الى الحكومـة البريطانية ، وتمكن من الحصول على وعد من وزير المستعمـرات الانجليزي المستر تشمبرلين بتقديم اقليم في أوغندا ليستعمـره اليهود وليستقلوا به استقلالا ذاتيا • الا أن هذا العرض لـم يصادف قبولا لدى سائر اليهود • ومات هرتزل قبل أن يحقـق هدفه •

(٢) المرجع السابق ص ٢١ •

فأقرت دول الحلفاء هذا الوعد ، رغم وقوف العرب بجانبهم فى الحرب العالمية الأولى ، ثم أقرته عصبة الأمم فى عام ١٩٢٢ وكذا الاتفاق الانجليزى الأمريكى الخاص بفلسطين والذى عقد فى عام ١٩٢٤ .

وهكذا فتح الانجليز الباب أمام " الوكالة اليهودية " كى يكون لها مقرا بفلسطين ، بل كى تكون دولة داخل الدولة. ومن ثم فقد نشطت العصابات اليهودية فهاجمت القرى الفلسطينية وطردت أصحابها وأستولت على أرضيها غصبا .

ولأن فلسطين كانت ، من الناحية الرسمية ، تحت الانتداب الانجليزى، ولما كان صك الانتداب يوجب على الانجليز أن يعاونوا دولة فلسطين على أن تحكم نفسها بنفسها ، وهذا عكس ماوقع ، وبدلا من أن يواجه الانجليز العصابات الصهيونية ، فاننا نجد أن هذه المشكلة قد تحولت الى الأمم المتحدة التى أصدرت قرارا فى ١٩٤٧/١١/١٩ تدعو فيه الى تقسيم فلسطين الى دولتين احداهما يهودية والأخرى عربية. وعلى أن تصبح القدس منطقة دولية . وان كان العرب قد رفضوا هذا القرار ، فانه لم يرض اليهود أيضا ، وزادت نشاطات العصابات الصهيونية داخل فلسطين حتى أنهم حولوا مايزيد على مليون فلسطينى الى لاجئين .

وفى ١٤ مايو ١٩٤٨ كانت أنجلترا قد قررت التنازل عن

الانتداب على فلسطين وقررت مغادرتهـــا ، لكنها فى ذات الوقـــت كانت قد تركت كل أسلحتها تحت يد اليهود .

وفى اليوم التالى ، ١٥ مايو ١٩٤٨ ، وقبل أن يغادر المنـدوب السامى البريطانـى مينـــاء حيفـــا أعلن بن جوريون أمام أعضـــاء المجلس القومى اليهودى فـــى تل أبيب قيام دولة اسرائيل اليهوديـــة . وبذلك قامت دولة اسرائيل فى الجزء الذى خصهم به قرار تقسيم فلسطيـن الى دولتين احداهمـــا يهودية والأخرى عربية ، بالاضافة الى الأجـــزاء التى اغتصبتها العصابات الصهيونية حتى بلغت مساحة اسرائيل ثلاثـــة أرباع فلسطين .

٣ — دولـــة اسرائيـــــل (١)

نشأت — اذن — دولة اسرائيـــل فـــى مايـــو ١٩٤٨ بموجب الاعلان الذى أصدره بن حوريون عن قيام الدولة اليهودية والذى تجاوبـت معه بعض دول العالم فأعترفـت بها ،كمـا اعترفت بها ايضا هيئـــــة الامم المتحدة •

ولقد رفض بعض اليهود ، لاسبابخاصة بهم ، اعتبار اسرائيـــــل دولـــة يهوديـة ، الا أن الزعماء الصهيونيين أكـدوا باصرار علـــــى

---

(١) يقول الدكتور / عبد الحميد متولى فى وصف اسرائيـــــل :
" ان اسرائيـل — كدولة اعترف بها فريق من الدول — تعـــد خلقـــا حديثا كان ميلاده فى الشهر الخامس من عام ١٩٤٨••• ••••• انه اذا كانت كلمة اسرائيل — الى نفس المواطـــــن العربى — تعد أبغض كلمـــة فى قاموس الكلمات ، فان دراسـة نظام الحكم (نظامها السياسى) تعد لدى الباحث الدستـــورى من أمتع انواع الدراسات ذلك لانه قد اجتمع فى هذا البحـــث من الـــوان الطرافة بـــل والغرابة مالم يجتمع مثلها فى مثلـــه من البحوث اذ نجد أمامنـــا فى هذا البحث سلسلة متصلـــة الحلقات من أعجب صور المتناقضات ، فنجدنا حيال شعب لـــه تاريخ قديم طويل ، وليس له من الجغرافيا الا قدر ضئيـــل ، شعب جعل من أقدم اللغات الميته أحدث اللغات الحيـــة ، ثم جعل منها عنصرا من عناصر تكوين كيانه القومى ، شعـــب له نزعة انطوائية أو انعزاليـــة لاينزع الى الامتزاج مع غيـــره ولكنه فى الوقت نفسه ينزع الى العدوان والسيطرة على غيـــره من الشعوب ، نجدنـا حيال مجتمع خليط عجيب يضم أفـــرادا
======

الطابع اليهودى لهذه الدولة نقالوا بأن اليهودية ليست دينا وحسب وانما هى أيضا قومية سياسية ، ورتبوا على ذلك :—

أ — أن اليهود الذين يحملون جنسيات دول آخرى (غير اسرائيل) ويعيشون بالتالى خارج اسرائيل ، هم يهود منفيون بل مشردون ٠

ب — أنه لافرق بين اليهودية والصهيونية ، وأن الفرد كى يكون

==== جاءوا من ٧٤ دولة مختلفة يتكلمون بلغات مختلفة وهم ذوو ثقافات وعقليات متباينة ، وينتسبون الى أجناس تختلف فيما بينها اختلافا كبيرا ٠ هوءلاء جميعا يراد تذويبهم فى وحدة اجتماعية وسياسية ذات لغة واحدة ونظام سياسى واحد ٠ نجدنا حيال بلد كل شئ فيه غريب وخليط ، فهو غريب خليط فى شعبه كما قدمنا ٠ وكما سنقدم هو غريب أو خليط فى كل ركن من أركانه ٠ وفى كل مقومات كيانة وبنيانه ٠

فنحن لانعرف دولة آخرى عرفها التاريخ بحد غالبية مواطنيها بل وجميع روءسائها وموءسسيها لم يولدوا فى أراضيها ٠

بل اختلطت فيه مصادر القانون ، فللقانون فى اسرائيل أربعة مصادر ٠٠٠ ، ثم سرد سيادته المصادر الآتية : القانون العثمانى والقانون الانجليزى ، والقانون الفلسطينى ، والقانون الاسرائيلى ٠

أنظر مرجعه سالف الذكر ، ص ١١ ومابعدها ٠

يهوديـــــا لابـد وأن يكون صهيونيا ، ولايكون كذلك الا اذا عاش فى اسرائيـــل ووهب لهـــا حياته وحياة أبنائه من بعده .

ج — أن لحكـام اسرائيـل الحـــق فى أن يتكلموا باسم يهـــود بلاد العالم أجمع [1].

وهكذا ننتهى من هذا العرض الى أن اليهودية لم تبق مجـــرد نظاما أو حضارة قانونية قديمة ، أو مجرد ديانة يعتنقها بعض من البشر ، وانما أصبحت هذه الديانة أحـد عناصر ثلاثة هـــى: اليهودية والصهيونية واسرائيـــل ، لتكون هذه العناصـر معـا منظومة واحـــدة .

---

(١) وقد رفض بعض يهود أمريكا فكرة اعتبار أن اسرائيل دولة يهوديـــة بمقولة أن : " اذا كان الكفاح من أجل انشاء دولة يهودية مـــن شأنه أن يؤدى الى ضياع بترول الشرق الأوسط بالنسبة للبـــلاد الغربية فان يهود الولايات المتحدة سيدفعون ثم ذلك باهظا ".

وقد أيدوا فى هذا الصدد وجهة النظر التالية :
" ان اليهود الأمريكيين يعتقدون باليهودية كدين ذى قيم عامـــه لا باعتبارها قومية من القوميات ".

أنظر المرجع السابق . ص ٣٩ — ٤١ .

٤ - موضوع الدراسة وأهميته وخطة البحث

سنقصر بحثنا فى هذا المقام على شريعة الدولة اليهودية القديمة ، فتخرج دولة اسرائيل التى أعلن عن قيامها بن جوريون عن نطاق دراستنا ، اذ تنصب هذه الدراسة على الجانب التاريخى من هذه الشريعة وذلك تحقيقا لأهداف معينة ، أهمها :

١ - أن شريعة اليهود شريعة سامية تنتمى الى نفس اصل الشرائع الشرقية القديمة فى مصر وبابل واشور وفى شبة الجزيرة العربية .... الخ ، فهذه الشرائع ، لذلك ، تكون معا اسرة قانونية واحدة ، وهذا مايفسر أوجه الشبه بين الاحكام المختلفة فى كل من هذه الشرائع . ومن ثم فان دراسة هذه الشرائع مجتمعه او منفردة له اهميته من حيث الكشف عن أصول الاحكام المختلفة وسبر اغوارها .

٢ - أن المجتمع اليهودى قد تطور تاريخيا فانتقل من البداوه الى القبيلة ثم الى الدولة ، ولاشك ان الشريعة اليهودية قد تأثرت بهذا التطور ، بل أنها قد تطورت بتطور المجتمع ، ومن ثم فان دراسة هذه الشريعة ستكون نموذجا لدراسة العلاقة الوطيدة بين القانون والواقع الاجتماعى .

٣ - أن التوراة ، وهى كتاب اليهود ، جزء لايتجزء من

الكتاب المقدس الذى يتعبـد به المسيحيون فى العالـم أجمع. فالتوراة تمثل العهد القديم ، بينما تمثل الاناجيل العهـد الجديد والعهدان معا (القديم والجديد) يشكلان الكتـاب المقدس .

ومن ثم فان شريعة اليهود تكون أحد دعائم الحضارة الغربيـة ، بل ومصدرا تاريخيـا للكثير من القوانين الاوربية خاصة فـى العصر الوسيط . ومن أهم مظاهر ذلك أخـذ القوانيـن الاوربية - عن شريعة اليهـود - فى هذا الوقت نظـم : العشور التى تؤدى الى رجال الدين ، وصدقـات الاتيـرة ، وتحريم الربـا والاخذ بنفس موانع الزواج ، وكذا مراسيـم تتويج الملوك(١) .

وعلى ذلك فان فهم احكام شريعـة اليهود يساعد على فهم النظـم الاوربية الحديثة التى تأثرت بها .

---

(١) ويفسر بعض الشراح مسألة تأثير شريعة اليهود فى القوانين الاوربيـة فى العصور الوسطى بأنه قد تم عن طريقين :

" الاول : تأثر القانون الرومانى ببعض أفكـار القانون اليهـودى . وذلك خلال فترة احتكاك القانونين ببعضهما ايام حكم الروم لمنطقـة فلسطين .

والثانى : من خلال القانون الكنسى . لان الكتاب المقـدس لدى المسيحييـن يشمل كجزء أول منه العهد القديم وهـو مجموع الكتب المقدسة لليهـود .

وقد كان كل من القانون الرومانى والقانون الكنسى عاملا هامـا فى تكوين القوانين الاوربية فى العصور الوسطى " ====

٤ — تعتبر شريعة اليهود مصدرا من مصادر الفقه الاسلامى ، وذلك من حيث دخولها فى " شرع من قبلنا " على النحو الذى حدده علماء أصول الفقه • ومرجع ذلك قوله تعالى فى القران الكريم : " ماوصى به نوحا والذى أوحينا اليك، وما وصينا به ابراهيم وموسى وعيسى ان أقيموا الدين ولا تتفرقوا فيه ••".

وعلى ذلك فان دراسة شريعة اليهود تعتبر دراسة لأحد مصادر التشريع الاسلامى •

٥ — ان للشريعة اليهودية أهمية خاصة بالنسبة لفلسفة القانون ، وذلك لأن هذه الشريعة تتسم بالطابع الدينى،ومن ثم بالجمود.فان ذلك جعل من السهل العثور على الوثائق والآثار المتعلقة بهذه الشريعة وسهّل بالتالى دراستها خلال مراحل تطورها المختلفة : من التقاليد القبائلية (عصر القوة والانتقام الفردى) ، الى التقاليد الدينية ثم بيّن كيفية تدوين هذه القواعد وثباتها • وأفاد ذلك بالتالى مشكلة التفسير والربط بين القانون والظروف الاجتماعية المختلفة •

=== أنظر : فتحى المرصفاوى ، تاريخ الشرائع الشرقية : شريعة اليهود ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، بدون تاريخ ، ص ١٢•

ومن ناحية أخرى فقد جاءت هذه الشريعة بمبادىء جديدة لم تعرفها الشرائع الشرقية السابقة عليها كالعدالة الاجتماعية والحرية والمساواة ، وهى موضوعات رئيسية فى فلسفة القانون .

٦ - فضلا عن ذلك فان لدراسة هذه الشريعة فائدة عملية، لان شريعة اليهود هى الشريعة الواجبة التطبيق فى مسائل الاحوال الشخصية على الازواج من اليهود المصريين اذا ماكانا متحدين فى الملة والطائفة ، وذلك طبقا لنص المادة السادسة من القانون رقم ٤٦٤ لسنة ١٩٥٥ .

× × × × × × × ×

وسوف نقسم هذه الدراسة الى عدد من المباحث هى :-

١ - أصل اليهود .
٢ - مصادر الشريعة اليهودية .
٣ - خصائص هذه الشريعة .
٤ - النظم القانونية المختلفة :-
أ - الحكم : (القبلى ، القضاه ، الملوك)
ب - الادارة .
ج - القضاء
د - العقاب

هـ - الشخصية القانونية ·

و - الأسرة ·

ز - الملكية ·

ح - العقود والالتزامات ·

المبحث الأول

أصل اليهود (١)

١ - نجد أول اشارة فى التاريخ الى بنى اسرائيل فى الرسائل التى اكتشفت فى تل العمارنة والتى كانت موجهة من الحكام السوريين والكنعانيين الى فرعون مصر أمينو فيس (الذى تغير اسمه الى اخناتون) ، والتى كتبت حوالى عام ١٤٠٠ ق ٠ م، يشكون فيها من الخطر الذى يتهددهم من جهة الشمال (بالنسبة لسوريا) ومن جهة الجنوب (بالنسبة لكنعان) ، حيث تعرضت سوريا لغزو الحيثيين وتعرضت كنعان لغارة الحبيرو (أو العبيرو

---

(١) نصادف بهذا الصدد العديد من التسميات التى أطلقت على اليهود، فبالاضافة الى هذه التسمية (يهود) يطلق عليهم أيضا العبرانيون وبنو اسرائيل ٠ ولكل تسمية من هذه التسميات اصل أو دلالة معينة ٠ فشميتهم باليهود تعنى العائدين أو التائبين فهذه التسمية مشتقه من قول موسى لربه " انا هدنا اليك "، أى رجعنا وتبنا اليك ، وهذا ماذهب اليه بعض الشراح ، بينما ذهب البعض الاخر الى القول بأن تسمية اليهود هى نسبة الى الابن الرابع ليعقوب وهو يهوذا اذ قدمه موسى على جميع أخوته٠ ولقد انقلبت الذال فى اسم يهوذا الى دال عندما انتقل الاسم الى اللسان العربى ، وأصبحت كلمة يهود ، بالتالى ، تدل على طائفة معينة من بنى اسرائيل ٠
وتسميتهم بالعبرانيين ، ترمز الى نسبهم الى سيدنا ابراهيم عليه السلام ، الذى سمى عبريا لانه عبر النهر (الذى قد يكون نهر الاردن أو نهر الفرات) هو والذين اتبعوه بعد ثورته على
======

وهم بنو اسرائيل) فى الجنوب ٠

وقد تصدى رمسيس الثانى لهذه الأخطار فأوقف زحف الحيثين بعد أن خاض ضدهم معركة كبيرة فى قادش ، كما أوقف تغلغل البدو العبيرو فى الجنوب (١) ٠

والعبيرو أو العبيرانيون (بنو اسرائيل) هم بعض من القبائل التى عاشت عند حدود بابل وسوريا وكنعان ، واشتغلوا برعى الاغنام والابل ، وكانت حياتهم حياة ترحال دائم ٠

=== الوثنية ٠ ويذهب رأى الى أن هذه التسمية تعنى النسبة الى عابر حفيد سام وهو أحد أجداد سيدنا ابراهيم ، بينما ذهب رأى آخر الى أن كلمة العبرانيين مشتقة من الفعل الثلاثى عبر وقد أطلقت كتسمية على اليهود لأنهم كانوا يعيشون حياة بداوة وترحل وأنهم دائما فى حالة عبور للطرق أو الوديان أو الأنهار ٠

أما تسميتهم ببنى اسرائيل ، وهى التسمية الاكثر شهرة والتى يتمسك بها اليهود أكثر من غيرها ، فترجع بحسب زعمهم الى أن الله قد اختار بنفسه هذا الاسم ليعقوب وقال له : لايدعى اسمك فيما بعد يعقوب بل يكون اسمك اسرائيل ٠ فهم بنى يعقوب أو بنى اسرائيل ٠

أنظر تفاصيل هذه التسميات فى :ـ

صوفى أبو طالب : تاريخ النظم القانونية والاجتماعية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ١٩٨٤ ، ص ٢٧٢ ومابعدها ٠

فتحى المرصفاوى : المرجع السابق ، ص ١٢ ومابعدها ٠

(١) ثروت أنيس الاسيوطى ، المرجع السابق ، ص ١٢٨ ومابعدها ٠

ويُذكر أنهم عاشوا فى عهد سيدنا ابراهيم على حدود بابل ، فيما عرف بمنطقة أور فى ذلك الوقت ، وهم ينسبون أنفسهم الى سيدنا يعقوب بن اسحق بن ابراهيم " وقد تغير اسم يعقوب الى اسرائيل فأصبحوا بذلك بنى اسرائيل .

ولأن حياة هؤلاء البدو كانت حياة ترحال فقد وصلوا الى حدود مصر من جهة الاسماعيلية وذلك ابان القرنين الرابع عشر والثالث عشر قبل الميلاد ، فاستمروا يرعون الغنم حول المستنقعات الموجودة فى هذا المكان ، وتحقق لهم بذلك بعض الاستقرار فى مصر ، ولكنهم قاموا بأعمال السلب والنهب فى المدن المصرية ، وقد تمكنوا من سلب آنية الذهب والفضة والملابس الثمينة ثم خرجوا من مصر ليتيهوا فى صحراء سيناء الى أن وصلوا مشارف الضفة الشرقية من أرض كنعان .

وبالتدريج تمكنوا من الاستيلاء الفعلى على هضاب شرق الاردن وغربه، وتمكنت فى نفس الوقت . قبائل الفلسطينيين المهاجرين من بحر ايجه من سكنى الساحل واقامة المدن فيه ، وقد عرفت المنطقة العديد من المناوشات بين هؤلاء الفلسطينيين والعبرانيين ، وفى نفس الوقت كان نجم الفراعنه اخذ فى الافول (١) .

---

(١) ثرون أنيس الاسيوطى ، المرجع السابق ، ص ١٣١ ومابعدها .
أنظر أيضا الدكتور / فتحى المرصفاوى ، مرجعه السابق ، ص١٨
حيث يذكر أن بعض المؤرخين قد ربطوا بين هؤلاء اليهود
= = = =

٢ — وقد ظهر فى بنى اسرائيل عدد من الأنبياء الذين منهم يوسف
وموسى وداود وسليمان عليهم السلام •

ولقد ولد موسى عليه السلام فى مصر فى فترة استقرار بنى اسرائيل
فيها وقبل أن يخرجوا منها • ولقد ولد فى العام الذى أمر فيه

=== اللصوص وبين الهكسوس فتحدث أحد هؤلاء المؤرخين عنهم قائلا
أن : " هؤلاء القوم يؤلفون طائفة لاجنسا،له طابعه الخاص،
وأنه لمن الصعب أن يضع الانسان تعريفا يحدد به هذه الطائفة
قبل رقيهم فيها بعد وصولهم الى مرتبة طائفة قومية هى طائفة
اليهود " •

كما يذكر فى نفس الموضع ، أن المؤرخ اليهودى فلافيوس يوسيفوس،
الذى عاش فى مصر أيام الرومان فى القرن الأول الميلادى ، قد
قام بتأكيد هذه الصلة بين اليهود والهكسوس عندما قال : " ان
المؤرخ مانيتون كتب هنا ماياتى : لماذا نزلت بنا فى
عهد تحوتمس صاعقة من غضب الاله • فقد تجرأ قوم من أصل
وضيع من الشرق على غزو بلادنا • وقد كان أمر مجيئهم مفاجئا •
وقد تسلطوا على البلاد بمجرد القوة فى غير صعوبة ما ودون نشوب
واقعة حربية ، وبعدها تغلبوا على الرؤساء وأحرقوا المدن
بوحشية وأزلوا معابد الالهة من أساسها وساروا فى معاملة
الأهالى بكل قسوة ، فقتلوا بعض القوم وسبوا النساء والأطفال
وفى نهاية الأمر نصّبوا واحدا منهم اسمه سالانيس ملكا " •

ثم ينفى سيادته أن يكون هناك تطابق بين اليهود والهكسوس،فاليهود
غير الهكسوس وان كانوا يشتركون جميعا فى أصل عرق واحد
يعود الى البدو العماليق الذين سكنوا شمال شبه جزيرة العرب •

بينما تتناول التوراة وضع بنى اسرائيل فى مصر فى هذه المرحلة
=====

فرعون بذبح أبنائهم ، لكن موسى نجا من هذا الذبح ، بــل وتربى فى قصر الفرعون نفسه ، الى أن نزلت عليه الرسالة، فحاول أن يهدى فرعون ، لكن اسكتبر هذا الاخير وأبى أن يدين لله على يد موسى ، فخرج موسى مع من آمن من بنى اسرائيل من مصر (١) ، (٢) .

=== فنقول : " ثم قام ملك جديد على مصر لم يكن يعرف يوسف فقال لشعب هو ذا بنو اسرائيل شعب أكثر وأعظم منا . هلم نحتال لهم لئلا ينموا فيكون اذا حدثت حرب أنهم ينضمون الى أعدائنا ويحاربوننا ويصعدون من الارض . فجعلوا عليهم رؤساء تسخير لكى يذلوهم بأثقالهم . فبنوا لفرعون مدينتى مخازن فيثوم ورعمسيس ولكن بحسبما أذلوهم هكذا نموا وامتدوا . فاختشوا من بنى اسرائيل ، فاستعبد المصريون بنى اسرائيل بعنف ومرروا حياتهم بعبودية قاسية فى الطين واللبن وفى كل عمل فى الحقل . كل عملهم الذى عملوه بواسطتهم عنفا " سفر خروج ، الاصحاح الاول ، الايات ٨ ـ ١٤ .

(١) ويروى القرآن موقف فرعون من بنى اسرائيل فيقول الله تعالى : " ان فرعون علا فى الارض وجعل أهلها شيعا يستضعف طائفة منهم ويذبح أبناءهم ويستحى نساءهم انه كان من المفسدين " . سورة القصص ، آية ٤ .

ثم يروى نجاة موسى :
" وأوحينا الى أم موسى أن أرضعيه فاذا خفت عليه فألقيه فى اليم ولا تخافى ولا تحزنى انا رادوه اليك وجاعلوه من المرسلين فالتقطه آل فرعون ليكون لهم عدوا وحزنا ان فرعون وهامان وجنودهما كانوا خاطئين ، وقالت امراة فرعون قرت عين لى ولك ولا تقتلوه عسى أن ينفعنا أو نتخذه ولدا وهم لايشعرون" سورة القصص الايات ٧ ـ ٩ .
=====

....

=== ثم يقـــول :
" ولما بلغ أشده واستوى أتيناه حكمـــا وعلما وكذلك نجـــــــزى المحسنين "
القصص ، الايـــة ١٤ ..

ويقول :
" اذهب الى فرعون انه طغى ، فقولا له قولا لينا لعله يتذكــــر أو يخشى ، قالا ربنا اننا نخاف أن يفرط علينـــا أو أن يطغى ، قالا لاتخافـا اننى معكما أسمع وأرى ، فاتياه فقولا انا رســـــولا ربك فارسل معنا بنى اسرائيل ولا تعذبهم قد جئنـٰك باية من ربك والسلام على من اتبع الهدى " . سورة طه ، الايات ٤٣ ـ ٤٧.

ثم يروى موقف فرعون فيقـــول تعالـــى :
" وقال فرعون يا أيها الملأ ماعلمت لكم من الـــه غيرى فاوقـــد لـــى يا هامان على الطين فاجعل لى صرحا لـعلـــى أطلع الى الـــــه موسى وانى لاظنه من الكاذبين " . القصص ، الاية ٣٨.

(٢) ويروى القران أن بنى اسرائيل بعد أن خرجوا من مصر عادوا مـرة أخرى الى الكفر ، فبينما كان موسى عليه السلام يتلقى الوحى مـــن الله ، خلال أربعين ليلة ، صنع اليهود عجلا من الذهب الـــذى كانوا قد جمعوه قبل خروجهم من مصر . وفضلا عن ذلك فقـــد رفضوا أن يتوجهوا مـع موســى الى أرض كنعان مترحمين علـــــــى أيامهم فى مصر . فكتب عليهم الله أن يتيهوا فى الأرض أربعيـــن سنه قبل أن يدخلوهـــــا .

يقول اللـــــه تعالـــــى :

" وواعدنا موسى ثلاثين ليلة واتممناها بعشر فتم ميقات ربـه أربعين ليلة وقال موسى لاخيه هارون أخلفنـــى فى قومى وأصلح ولاتتبـــــع سبيل المفسدين " الاعراف ، اية ١٤٢ .

=====

لكن بنى اسرائيل شاقوا موسى وعصوه كثيرا حتى أنهم عادوا الى الكفر بينما كان يتلقى الوحى من ربه فصنعوا عجلا من الذهب ليعبدوه ، بل ورفضوا دخول أرض كنعان لما أمرهم موسى بذلك، فقضى الله عليهم بالتيه أربعين سنة ، قضوها فى صحراء سيناء. ورغم التيه ، لم يكف بنو اسرائيل عن شقاق موسى فثاروا عليه وتنكروا لدعوته ولم يرجعوا عن ذلك الا بعد أن أصابهم الله بالأوبئة

= = = ويقول : " واتخذ قوم موسى من بعده من حليهم عجلا جسدا له خوار ألم يروا أنه لايكلمهم ولايهديهم سبيل اتخذوه وكانوا ظالمين " .

ويقول سبحانه فى شأن رفضهم دخول الارض الجديدة :
" واذ قال موسى لقومه ، ياقوم اذكروا نعمة الله عليكم اذ جعل فيكم أنبيا وجعلكم ملوكا وآتاكم مالم يؤت أحدا من العالمين ، ياقوم ادخلوا الأرض المقدسة التى كتب الله لكم ولاترتدوا على أدباركم فتنقلبوا خاسرين ، قالوا ياموسى ان فيها قوما جبارين وانا لن ندخلها حتى يخرجوا منها فان يخرجوا منها فانا داخلون ، قال رجلان من الذين يخافون أنعم الله عليهما ادخلوا عليهم الباب فاذا دخلتموه فانكم غالبون وعلى الله فتوكلوا ان كنتم مؤمنين ، قالوا ياموسى انا لن ندخلها أبدا ما داموا فيها فاذهب أنت وربك فقاتلا انا ها هنا قاعدون " سورة المائدة : الايات ٢٠ ـ ٢٤ .

ويقول عن التيه جل علاه عقب ذلك :
" قال فانها محرمة عليهم أربعين سنة يتيهون فى الأرض فلا تأس على القوم الفاسقين " المائدة ، الاية ٢٦ .

الخبيثـــة التى قضت على عدد كبيــــر منهم [(١)] .
ومات كل من موســـى وأخوه هارون ، واليهود لايزالون فى التيـــــــه .

٣ ـ تولى قيادة اليهـــود ، بعد موسى عليه السلام ، يوشــع بن نون ، وهو أحد جنود موسى ، ويقال أن موسى عليه الســــلام كان قد أوصى بأن يقـــود يوشع اليهود من بعده [(٢)] .

وقاد يوشــع حربــا دامية لارحمــة فيها ضد الكنعانيين فتكـــن من الاستيلاء على مدينة أريحـــا ومدن أخرى [(٣)] فاحتل بذلك بنو اسرائيــل

---

(١) وفى هذا الصدد تذكر التـــوراة أن :

" فاجتمعـــوا على موســـى وهارون وقالوا لهما كفاكمـا . ان كـــل الجماعة بأسرها مقدســة وفى وسطها الرب فما بالكمـا ترتفعــــان على جماعة الرب " سفر عدد الاصحـاح ١٦ ، ايـة ٣ .
وتذكر أيضا " فكلم الرب موسى قائلا اطلعـا من وسط هذه فانى أفنيهـــم بلحظـــة ...
واذا الوباء قد ابتدأ فى الشعب .... فكان الذين ماتوا بالوبــــاء أربعة عشر ألفا وسبع مئه عدا الذين ماتوا بسبب قورح " . سفـــر عدد الاصحاح ١٦ ، الايات ٤٦ ـ ٥٠ .

(٢) المرصفاوى ، المرجع السابق ، ص ٢٣ .

(٣) وفى هذا تقول التوراة ، التى خصصت سفرا كاملا لوصف أعمــــال يوشـــع (ويسمى فى التوراة يشوع) ، تقول التوراه :

" وكان بعد موت موســـى عبد الرب أن الرب كلم يشوع بن نـــون خادم موســـى قائـــلا :
موسى عبدى قد مات . فالان قم أعبر هذا الأردن أنت وكل هـــذا
= = = =

مناطـــق من أرض كنعـــان استقروا فيها ، وتمكن طالـوت (وتسميـــه التوراه شـاءول) من أن يوحد بنى اسرائيـل وأن يجعل منهم أمـــة، بعد أن كانوا أشتاتـــا من قبائل وعبيد مختلفين فأقام أول مملكة لهـــم فى ارض كنعان . لكن كثيرا مانشبت الحرب بين بنى اسرائيل والفلسطينين، ولقـى طالـــوت وثلاثـــة من أبنائه مصرعهم على أيدى هؤلاء الاخيرين .

==== الشعب الى الارض التى أنا معطيها لهم أى بنى اسرائيل ......
لايقف انسان فى وجهك كل أيام حياتك .... الخ " .
سفر يوشـــع ، الاصحاح الأول ، الايات ١ ــ ٥ .

وينقل الدكتور / المرصفاوى عن ول ديورانت صاحب قصة الحضـارة قولـه :

" كانت هزيمة العبرانيين للكنعانيين مثلا واضحا لانقضاض جمـــوع جيـــاع على جماعة مستقرين آمنيـــن . وقد قتل العبرانيـــــون من الكنعانيين أكثر من استطاعوا قتلهم منهم ، وسبوا من بقـــوا من نسائهم وجرت دماء القتلى أنهارا وكان هذا القتل ــ كما تقـــول نصوص الكتاب المقدس ــ فريضة الشريعة التى أمر الرب موسى وزكـــاة للرب . ولما استولوا على احدى المدن قتلوا من أهلها اثنى عشـــر ألفا وأحرقوا وصلبوا حاكمها . ولسنا نعرف فى تاريخ الحروب مثـــل هذا الاسراف فى القتل والاستمتاع به . وقد كان موسى من رجـال السياسية المتصفين بالصبر والانـاة ، أما يوشع فلم يكن الا جنديا فظـا ، وقد حكم موسى حكما سليما لم تسفك فيه دماء. أمـــا يوشع فقد أقام حكمه على قانون الطبيعة الذى يقول أن أكثر النـاس قتلا هو الذى يبقـى حيا . وبهذه الطريقة الواقعية التى لا أثر فيها للعواطف استولى اليهود على الأرض الموعودة " . المرجع السابـــق، ص ٢٣ ، ٢٤ .

ويذكر الدكتور/ ثروت أنيس الاسيوطى أن : " تميزت حروب بنـــى اسرائيل بالقسوة والعنف والتعطش الى الدم مثل قتل الرجال والنساء ========

وخلفه داود عليه السلام ، الذى كان قد كون مملكة فى الجنوب ، بينما حكم ابن شاؤول (ولعله من يسميه القران جالوت) الشمال ، وقد نشبت الحرب بين الشمال والجنوب ، وتمكن داود من قتل جالوت فوحد المملكتين واختار أورشليم عاصمة لها (١) .

وخلف سليمان عليه السلام داود . وفى عهده بلغت المملكة أوج عظمتها وقوتها لكن ما آن توفى، حتى عادت المملكة الى الانقسام الى دولتين احداهما فى الشمال والاخرى فى الجنوب وعاد بنو اسرائيل الى التمزق والحرب الداخلية وسادهم الضعف .

٤ ـ وفى القرن الثامن قبل الميلاد (حوالى عام ٧٢١ ق.م.) تعرض بنو اسرائيل للغزو من جانب البابليين والاشوريين الذين تمكنوا

=== والاطفال والعجائز ، بل حتى الابقار والماعز والحمير ، وحرق المدن بعد نهب الفضة والذهب وأدوات الحديد والبرونز كما فعلوا بمدينة أريحا حتى تكون عظة لغيرها والتنكيل بالاسرى ثم شنقهم فى الطرق العامة " أنظر مرجعه سالف الذكر ، ص ١٣٢ .

(١) ثروت أنيس الاسيوطى ، المرجع السابق ، ص ١٣٢ .

(٢) ويذكر القران جانبا من حرب داود عليه السلام لجالوت . يقول الله تعالى : " ولما برزوا لجالوت وجنوده قالوا ربنا أفرغ علينا صبرا وثبت أقدامنا وانصرنا على القوم الكافرين ، فهزموهم باذن الله وقتل داود جالوت وآتاه الله الملك والحكمة وعلمه مما يشاء ولولا دفع الله الناس بعضهم ببعض لفسدت الارض ولكن الله ذو فضل على العالمين ." سورة البقرة ـ الايتين ٢٥٠ ـ ٢٥١ .

من القضاء على مملكة الشمال ، وفى القرن السادس قبل الميلاد (حوالى عام ٥٨٦ ق.م) تمكن البابليون من السيطرة على أورشليم بعد حصارهم لها الذى دام عامين كاملين ثم هدموا أسوارها واقتحموها وأخذوا اليهود أسارى الى بابل ليزول ملكهم وليدخلوا بذلك عهد السبى (١) .

وفى عام ٥٣٩ ق.م تعرضت بابل لغزو الفرس ، وخير قورش الزعيم الفارسى ، اليهود المأسورين بين أن يبقوا فى بابل وأن يعودوا الى أورشليم ، فلم يرحل عن بابل منهم الا عدد قليل . وفى عام ٥١٦ ق.م أعاد اليهود العائدون بناء الهيكل وعاشوا فى أورشليم كطائفة دينية يرعى شئونهم كبير أحبارهم فى ظل حكم الفرس (٢) .

وكون اليهود فى فلسطين عدد من المدن اليهودية ، الا أنه فى عام ٣٣٢ ق.م غزا الاسكندر الأكبر الشرق وصارت فلسطين جزءا

---

(١) أنظر : ثروت أنيس الأسيوطى ، المرجع السابق ، ص ١٣٣ . صوفى أبو طالب ، تاريخ النظم القانونية والاجتماعية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ١٩٨٤ ، ص ٢٧٩ .

(٢) صوفى أبو طالب ، المرجع السابق ، ويذكر سيادته أن عدد اليهود الذين عادوا هو ٣٦٠ ر ٤٢ نسمه حسب تقدير التوراة . ويروى الدكتور / ثروت أنيس الاسيوطى رواية أخرى بهذا الصدد فيقول :
" سقطت بابل فى أيدى الفرس عام ٥٣٧ ق.م. فاستمال اليهود الحكام البدو وحصلوا على اذن بالعودة الى أورشليم . رجع منهم فى البداية الكهنة المتحمسون والفقراء المتدينون وبقى الاثرياء مع أموالهم فى نعيم بابل .
أنظر مؤلفه سالف الذكر ، ص ١٣٤ .

من امبراطورية الاسكندر ، وعاش اليهود لذلك فى ظل السيادة الاغريقية، دون أن تكون لهم دولة ، لكن ذلك لم يكن وبالا كاملا عليهم لانهم، بذلك ، احتكوا بثقافة الاغريق وتأثروا بها رغم تقوقعهم ورفضهم الدائم للاندماج مع أى شعب من غير اليهود •

ثم وقعت أورشليم فى قبضة الرومان فى عام ٦٣ ق•م ، لكن اليهود حاولوا استعادة استقلالهم فقاموا بعدة ثورات ضد الرومان ، لكن هؤلاء الاخيرين تمكنوا فى عام ٧٠ ميلادية من محاصرة المدينة ، ولم يلبثوا أن هدموها وقتلوا سكانها وهدموا الهيكل ، الذى لم يبنى مرة أخرى بعد ذلك وحتى الان •

وفى عام ١٣٢ ميلادية حاول اليهود الذين عادوا من الاسر الثورة مدة أخرى ضد الرومان ، وكان ذلك فى عهد الامبراطور هادريان الذى أمر بازالة كل أثر لليهود وأباد مدينة أورشليم واقام مكانها مدينة أخرى اسماها مدينة ايليا كابيتولينا وأقام بها معبدا للاله جوبيتر الاله الرومانى ، وحرم هذه المدينة على اليهود ولقد استمر هذا الحرمان حتى بعدما دخلها المسلمون (١) •

---

(١) أنظر ، صوفى أبو طالب ، المرجع السابق • ص ٢٨٠• ويذكر سيادته فى نفس الموضع أن اليهود ظلوا ممنوعين من دخول هذه المدينة (ايليا كابيتولينا) حتى بعد انتصار المسيحية واعتبارها الدين الرسمى للدولة الرومانية ، وأن مدينة ايليا هذه هى النى صالح سكانها المسلمين حينما فتحوها فى عهد عمر بن الخطاب عام ٦٣٧ ميلادية ونص فى معاهدة الصلح بناء على طلب سكان المدينة المسيحيين " عدم دخول اليهود هذه المدينة " وهى التى أطلق عليها المسلمون القدس • وظلت فلسطين عربية منذ دخلها العرب حتى قيام اسرائيل عام ١٩٤٨•

ومنذ ذلك لم تقم لدولة اليهود قائمة (حتى عام ١٩٤٨) وعاش اليهود في الشتات ، فانتشر اليهود ، أو بالأحرى ، تشردوا في أنحاء العالم ، فعاش البعض منهم في أوربا مضطهدين سواء في ظل حكم الامبراطورية الرومانية الغربية أو في ظل الامبراطورية المقدسة التي حلت محلها في العصور الوسطى ، فعاشوا في أحياء خاصة بهم معزولين عن سائر السكان ، ولم يخرج اليهود من عزلتهم الا بعد أن قامت الثورة الفرنسية في عام ١٧٨٩ ميلادية (١) .

وعاش البعض الاخر في الجزء الشرقي من الامبراطورية الرومانية (البيزنطية) ، وقد تغير حال هؤلاء بعد ظهور الاسلام وبعد ماسيطر المسلمون على دولة الروم . اذ أصبحوا أهل ذمة سواء بسواء مع المسيحيين ، وأصبح لهم في ظل الاسلام ما للمسلمين من حقوق وعليهم ما على المسلمين من واجبات الا فيما تعلق بالعقيدة الدينية ، فذلك هو مقتضى القاعدة الأصولية الشرعية .

---

(١) يفسر الدكتور / صوفي أبو طالب العزلة التي فرضت على اليهود ويصف موقفهم قائلا :

" كانوا — أي اليهود — محل اضطهاد من الشعوب والحكام فضلا عن حرمانهم من الحقوق السياسية وهذا الاضطهاد كان يرجع الى أن الكنيسة المسيحية اعتبرتهم مسئولين عن دم المسيح عليه السلام .

وأمام هذا الاضطهاد اعتنق فريق منهم المسيحية واندمج في الشعوب التي عاش معها فاكتسب لغتها وعاداتها ، أما الفريق الذي ظل على دينه فقد حرمتهم قوانين البلاد التي عاشوا فيها من الاختلاط بالسكان وخصصت لهم أحياء يعيشون فيها بمعزل عن بقية الناس ..... "

أنظر مرجعه السابق .

ويُعرَف اليهود الذين هاجروا الى أوربـا بالاشكينـاز أما اليهـــود الذين بقوا فى الشرق ، منذ زمـن الامبراطوريـة الرومانية الشرقيـة (البيزنطية) فقد عرفوا بالسفرديم [١] .

فالاشكيناز هم اليهـود الغربيـون ،والسفرديم هم اليهـود الشرقيون .

ويسود فى الأدبيات اليهودية اصطلاح اليهودى التائه ، وهو رمـز لليهود عـامة ، والى أنهم قد حكم عليهم منذ القدم بأن يتوهوا ، أو بأن يعيشوا فى الشتات .

بـل أكثر من هذا فانه كثيرا ما تطرح هذه الادبيات نفسها سـؤال : من هو اليهودى ؟ .

وربما يدل هذا التساؤل على الافتقار الى هوية يهودية [٢] .

---

(١) ويؤكد الدكتور / ثروت أنيس الأسيوطى أن " اليهود (- السفرديم) باعبارهم من أهل الكتاب قد أظلتهم الدولة الاسلامية بما فيهـا . ودخلوا فى اعقـاب العرب الى الأندلس ، ولما خرج العرب مـن أسبانيا وأصدر فرديناند وايزابيـلا قرارهما الشهير بطرد اليهـود ...." .
أنظر مؤلفه السابق ، ص ١٣٦ .
ونفس المعنى عند الدكتور / صوفى أبو طالب ، المرجع السابـق . ص ٢٨٢ .

(٢) أنظر فى تعريف اليهودى التائه موسوعة Larousse مادة Le juif érrant .

المبحث الثاني

مصادر شريعة اليهود

اليهود ، كمجتمع قديم ، قامت نظمهم الاجتماعية عامة على العرف. وبعدنزول الوحى على موسى عليه السلام ، أصبحت التوراة هى المصدر الاول للشريعة ، الا أن التوراة لم تدون فور نزولها وانما دونت فى عصور متأخرة نسبيا بواسطة أحبار اليهود • ويضاف الى هذه المصادر التلمود ثم بعض الكتابات الفقهية •

والحقيقة أننا لايمكننا أن نعتبر العرف مصدرا متميزا عن سائر المصادر وذلك لاننا لم نعرفه الا من خلال ماذكره اليهود أنفسهم عنه فى كتاباتهم المختلفة • فتضمنته اذن هذه الكتابات وبالتالى فانه لن يكون هناك مبررا لان نفرد له مبحثا خاصا ، ومن ثم فسوف نقصر عرضنا لمصادر شريعة اليهود ، فى هذا المقام ، على : التوراة والتلمود والكتابات الفقهية •

١ — التوراة

سبق أن تكلمنا عن التوارة عند تناولنا لليهودية فى المقدمة • وسوف نقتصر هنا على تناولها من حيث كونها مصدرا للتشريع اليهودى ،وتجدر الاشارة الى أن كلمة توراه لغة تعنى التشريع ، وهى تتكون من الاسفار الخمسة التى سبق الاشارة اليها بالاضافة الى أسفار الاناشيد وأسفار الانبياء. ورغم ضخامة حجم التوراة فانها لاتحوى الكثير من الاحكام القانونية ،

بل أكثر من هذا أنها لم تأت دائما بأحكام جديدة وانما أقرت الأعـــــراف السابقة على نزول الوحى (١) ، ويمكننا أن نميز من بين النصوص القانونيـــة التى وردت فى التوراة :

الوصايا العشر والميثاق وكتاب الشريعة والتقنين الكهنوتـــى .

أولا : الوصايـــا العشـــــر :

وهى الوصايـــا التى أوحى بها الى موســى عليه السلام ، وقد أوردتها التوراة فى صياغتين مختلفتين ، جاءت الصياغة الأولـى فى سفر الخـــروج والصياغـــة الثانية فى سفر التثنية وذلك على النحو التالى :—

— صياغة سفر الخروج :

" ثم تكلم الله بجميع هذه الكلمات قائلا : أنا الرب الهك الذى أخرجـــك من أرض مصر من بيت العبوديـــة . لايكن لك آلهة أخرى أمامى لاتصنـع لك تمثالا منحوتـــا ولا صورة ما مما فى السماء من فوق ومافى الارض مـــن تحت وما فى الماء من تحت الارض .

لاتسجد لهن ولاتعبدهن لأنى أنا الـــرب الهـك اله غيــو ر أفتقــد ذنوب الآبـاء فى الأبناء فى الجيل الثالث والرابـــع من مبغضى وأصنـــع احسانا الى الوف من محبى وحافظى وصاياى . لاتنطق باسم الرب الهـــك باطلا لأن الرب لايبرىء من نطق باسمه باطلا . أذكر يوم السبت لتقدســه .

---

(١) نفس المعانى عند : فتحى المرصفاوى ، المرجع السابق ، ص٣٨ .

ستة أيام تعمل وتصنع جميع عملك ، وأما اليوم السابع ففيه سبت للرب الهك • لاتصنع عملا ما أنت وأبنك وأبنتك وعبدك وأختك وبهيمتك ونزيلك الذي داخل أبوابك ، لان في ستة أيام صنع الرب السماء والارض والبحر وكل مافيها واستراح في اليوم السابع • لذلك بارك الرب يوم السبت وقدسه • أكرم أباك وأمك لكي تطول أيامك على الارض التي يعطيك الرب الهك •

• لاتقتل •

لا تزن •

لا تسرق •

لا تشهد على قريبك شهادة زور •

لا تشته بيت قريبك •

لا تشته امرأة قريبك ولا عبده ولا أمته ولا ثوره ولا حماره ولا شيئا مما لقريبك •" (سفر الخروج ، الاصحاح ٢٠ ، الايات : ١ — ١٧) •

- صياغة سفر التثنية :

" ودعا موسى جميع اسرائيل وقال لهم : اسمع يا اسرائيل الفرائض والاحكام التي أتكلم بها في مسامعكم اليوم وتعلموها واحترزوا لتعلموها • الرب الهنا قطع معنا عهدا في حوريب • ليس مع أبنائنا قطع الرب هذا العهد بل معنا نحن الذين هنا اليوم جميعا أحياء • وجها لوجه تكلم الرب معنا في الجبل من وسط النار • أنا كنت واقفا بين الرب وبينكم في ذلك الوقت لكي أخبركم بكلام الرب •

لانكم خفتم من أجل النار ولم تصعدوا الى الجبل • فقال : أنا

هـو الرب الهـك الذى أخرجـك من أرض مصـر ، من بيت العبودية:
لايكن لك آلهـة أخرى أمامـى .

لاتصنع لك تمثالا منحوتـا صورة مما فـى السماء من فوق ومافـى الارض من أسفـل ومافى المـاء من تحت الأرض .

لاتسجد لهـن ولاتعبدهـن لأنـى أنـا الرب الهـك اله غيـور، أفتقد ذنـوب الابـاء فى الأبناء وفى الجيـل الثالث والرابع مـن الذين يبغضوننـى وأصنـع احسانـا الى ألوف من محبى وحافظـى وصايـاى .

لاتنطـق باسـم الرب الهـك باطـلا ، لأن الرب لايبرىء من نطـق اسمه باطـلا احفظ يوم السبت لتقدسـه كما أوصاك الرب الهـك.
ستة أيام تشتغل وتعمل جميع أعمالك . وأما اليوم السابع فسبت للـرب الهك لاتعمل فيه عملا ما أنت وابنك وابنتك وعبدك وأمتـك وثورك وحمـارك وكل بهائمك ونزيلك الذى فى أبوابك لكى يستريح عبدك وأمتك مثلـك.
وأذكر أنك كنت عبدا فى أرض مصر فأخرجك الرب الهـك من هنـاك بيـد شديدة وذراع ممـدوده . لذلك أوصاك الرب الهك أن تحفظ يـوم السبت .

أكـرم أبـاك وأمك كما أوصـاك الرب الهـك لكى تطول أيامك ولكـى يكون لك خير على الأرض التى يعطيك الرب الهـك .
لاتقتـل .
ولا تـزن .
ولا تسـرق .

ولا تشهد على قريبك شهادة زور .

ولا تشته امرأة قريبك ، ولا تشته بيت قريبك ولا حقله ولا عبده ولا أمته ولا ثوره ولا حماره ولا كل ما لقريبك .

هذه الكلمات كلم بها الرب كل جماعتكم في الجبل من وسط النار والسحاب والضباب وصوت عظيم ولم يزد وكتبها على لوحين من حجر وأعطاني اياها " .

(سفر تثنية ، الاصحاح ٥ ، الايات ١ ـ ٢٢) .

٢ ـ الميثاق (أو تقنين العهد) :

يرجع أصل هذا الميثاق الى التقنين الذي وضعه يوشع بن نون بعد خروج بني اسرائيل من مصر واقامتهم في أرض كنعان ، وهو يعكس مرحلة الانتقال التي عاشها اليهود في هذه الحقبة . وقد تضمن هذا التقنين مبادئ قانونية هامة ، فضلا عما يتضمنه من أحكام دينية وأخلاقية . كالقصاص والتعويض عن الاضرار المادية وعقوبة سرقة الحيوانات ، بالاضافة الى شموله على بعض أحكام الزواج وأحكام الرق .

وقد وردت نصوص هذا الميثاق في التوراة . وكما جاءت الوصايا العشر في صيغتين في سفرين مختلفين من أسفار التوراه . فان المثياق أو تقنين العهد قد جاء أيضا في صياغتين وان كانتا في سفر الخروج . ويذكر بعض الشراح أن الصياغة الأولى قد كتبت في القرن التاسع قبل الميلاد ووردت في الاصحاح الرابع والثلاثين من سفر الخروج ،

بينما كتبت الصياغة الثانية فى منتصف القرن السابع قبل الميلاد (أى قرنا ونصف القرن بعد الصياغة الاولى) ووردت فى الاصحاح العشرين من نفس سفر الخروج ٠

ويرى أغلب الشراح أن الصياغة الاخيرة أكثر تطورا من الصياغة الاولى (١) .

٣ ـ كتاب الشريعة :ـ

وهو كتاب صدر فى عهد الملك هوشع ملك يهوذا فى عام ٦٢١ قبل الميلاد ، وقد عثر عليه فى هيكل المعبد وقرئ على الشعب اليهودى بل وعلى الملك نفسه الذى تملكه الذعر بسبب ما رآه مما ينتظر اليهود من مصير لخروجهم عن الشريعة (٢) .

وقد حفظت نصوص هذا التقنين فى سفر التثنية (٣) ٠ وهو يكشف عن التطور الذى لحق باليهود ابان القرن الثامن قبل الميلاد ، كما أنه يتضمن بعض التعديلات التى تتعلق بنظام الاسرة ٠

---

(١) أنظر : د٠ صوفى أبو طالب ، المرجع السابق ، ص ٢٨٦ ، د٠/ فتحى المرصفاوى ، المرجع السابق ، ص ٤٢ ٠

(٢) المرصفاوى ، المرجع السابق ٠

(٣) صوفى أبو طالب ، المرجع السابق ٠

٢ — التلمـــــود

تعرضنـــا للتلمود فيما سبق ، ويهمنـــا في هذا المقـــام أن نحدد الـــى أى مدى يمكن اعتبار التلمود مصدرا لقواعد وأحكـــام الشريعة اليهوديـــة .

وواقع الأمـــر أن اليهـــود ينظرون الى التلمود باعتباره بمثابة السنـــة ، ويبـــدو أن الذى نشر هذه النظرة هو الفقيـــه اليهودى يهـــوذا هاناسى الذى ظهـــر فى نهاية القرن الثانى الميلادى ودعا الـــى أن الله قد أنزل شريعة مكتوبـــة علىٰ موسى هى التوراه وشريعة أخـــرى محفوظـــة فى الصدور هى السنة ، فسجل أحكـام هذه السنة بمساعـــدة عدد من أحبار اليهود فى الكتاب الذى عرف باســـم " المشنا " أىالشريعة الثانية (١) . ولم تكن المشنـــا هى أول الجهـــود المبذولة بصدد تدويـــن " السنة " ، وانما كانت هناك جهود أخرى سبقتها بل وجهـــود أخرى لحقت بها ، اذ سار الأمر على النحو التالـــى :—

— فى البدء كان جهـــد فقهاء اليهـــود مقتصرا على تفسير التـــوراة بطريقـــة الشرح على المتون (٢) .

— وفى حوالى عام ٢٠٠ قبـــل الميلاد اتجه الفقهاء الى طريقة أخـــرى فى شرح التوراه ، فاتجهوا الى استخلاص القواعد القانونية وصياغتهـــا

---

(١) فتحى المرصفاوى ، المرجع السابق ، ص ٣٦ . وثروت أنيـــس الأسيوطى ، المرجع السابـق ص ١٤٣ .

(٢) وقد عرف هؤلاء الفقهاء ، بالسوفريم أى المعلمين وعرفت كتاباتهـــم بالمدراشيم أى الدروس .

صياغة موجزة وقد جمعت هذه القواعد ، على مدى قرنين من الزمان ، وبلغت حجما هائـــلا وأطلق عليها تسمية الهلكـة أو الهلكـوت ، وتعنى خط السير الواجب الاتباع (١) ٠

ـ ولما تضخمت الهلكـــوت على هذا النحو فكر بعض الفقهاء وعلـــى رأسهم الفقيه هـــلال في اعادة ترتيب هذه القواعد ، وكـــان هلال هذا قاضيـا فاتجه فى عمله الى تفسير هذه القواعـــد تفسيرا مرنا يساير به التطورات الاجتماعية المتجددة ، الا أنه واجـه معارضات من جانب الفقيه شماع الذى كان يمثـل الاتجاه المحافـــظ فى التفسير وبالتالـــى النهج الجامد ، لكن لم توقف معارضتـه جهود هلال ونجح النهج المرن فى التفســـير ٠ وكان ذلك فى حوالى سنة ٣٠ ق ٠ م ٠

ـ وبعد غياب هلال اكتفى الفقهاء اللاحقـون بتقديم شروحهم وتعليقاتهـم على الهلكوت ، وعرفت كتاباتهم فى هذا الصدد باسم الهجـــــدة أى تفسير المجتهد ، وقد امتلأت هذه الكتابات بالمناقشات غيـــر ذات القيمة والخلافات فى الاراء ٠

ـ و عندما هدم معبد تيتوس فى عـام ٧٠ ميلادية وتشرد اليهـــود فى العالم وخشى العلماء اليهود على الشريعة من الضياع ، أخـــرج يهوذا هاناســى المشنا ليحفظ بهـــا " السنة " ٠

---

(١) ثروت أنيس الاسيوطـــى ، المرجع السابق ٠

— وعلى مر الزمن ، أصبحت المشنا عاجزة عن مسايرة التطور ، وظهرت المدارس الفقهية المختلفة ، وأشهرها مدرستان ، أحداهما كانت فى بابل والأخرى فى طبرية بفلسطين .

وقد أصدرت كل من هاتين المدرستين " جمرة " خاصة بها ، أى تكملة ، وهى شرح للتوراة أريد به سد مابها من نقص ، وكونت الحمرة مع المشنا ماعرف بالتلمود . ولأن هناك جمرتان ، أصبح هناك تلمودان : تلمود بابل ، ويتكون من المشنا وجمرة بابل ، وتلمود أورشليم ويشمل المشنا وجمرة طبرية .

والتلمود ، ككل كتب اليهود يجمع بين قواعد الدين والأخلاق والقانون وهو مكون من أجزاء ستة اختلطت فيها هذه الأحكام. فلا يعد التلمود بالتالى مصدرا للقواعد القانونية الا فى حدود ماورد به من تنظيم شئون الزواج والطلاق أو الاضرار والجرائم .

٣ — الكتابات الفقهية

وهى متعددة ، بل ومتواصلة على مر العصور ، وتنصب فى أغلبها على شرح التوراة والتلمود ، وهى اما شروح مبتدأة واما تجميع لشروح متناثرة.

فلقد عنى أحبار اليهود فى القرون الوسطى ببعث تراث اليهود الفقهى فوضعوا مجموعات معتمدة ليسير عليها المؤمنون . ومنها المجموعة التى عرفت باسم صخرة النجاة لمؤلفها اليعازر بن ناتان وقد وضعت فى القرن الثانى عشر الميلادى .

وفى نفس القرن (الثانى عشر الميلادى) وضع موسى بن ميمون كتابه المشناتوره (أى المشنا والتوراة) والذى اشتهر باسم اليد القوية .

وفى القرن الرابع عشر وضع يعقوب بن آشر كتابه الصفوف الاربعة .

وفى القرن السادس عشر وضع يوسف كارو كتابه المائدة المصفوفة .

ولان الغرض من وضع هذه المصنفات أو المجموعات هو تبصير المؤمنين بما هو شريعة ملزمة وماهو مجرد تعليق ، وبالتالى الزامهم بالسير وفقا لما هو متفق علية ، فقد أدت هذه الكتابات الى جمود الفقه واغلاق باب الاجتهاد (١) .

---

(١) نفس المعنى عند ثروت أنيس الأسيوطى ، المرجع السابق ، ص ١٤٥ ويضيف سيادته فى نفس الموضع أن : (فكر يهود مصر منذ نصف قرن فى وضع موجز للقواعد الشرعية باللغة العربية ، وتولى هذه المهمة وكيل حاخامانة الربانيين مسعود حاى بن شمعون ، وصاغ مجموعة من النصوص سماها . كتاب الأحكام الشرعية فى الأحوال الشخصية للاسرائيليين ، طبع فى القاهرة وتبع عن كتب كتاب بن هاعيزر (أى صخرة النجاة) " .

المبحث الثالث

خصائص شريعة اليهود

تتميز شريعة اليهود بعدد من الخصائص أهمها :
أنها شريعة خاصة باليهود وحدهم وبأن أحكامها تجمع مابين الدين والأخلاق والقانون وأن هذه الأحكام أو القواعد تتسم بالجمود وأن التفرقة العنصرية سمة عامة في هذه الشريعة •

وسوف نوضح هذه الخصائص في الفقرات التالية ، ولكن ينبغي أن نعي منذ البداية أن هذه الشريعة وان كانت ، من حيث المبدأ ، وحيا من الله ، لأنها شريعة سماوية ، الا أن هذا الوحي لم يدون في حينه وانما قد مرت قرون عدة فصلت مابين تاريخ نزول هذا الوحي وتاريخ تدوينه • وقد احتوت هذه القرون بطبيعة الحال على أحداث جمة تعرض لها اليهود وتعرضت لها المجتمعات كافة ، ولاشك أن هذه الأحداث قد أثرت في دوافع كل كاهن بذل جهدا في التدوين ، و كان لهذه الدوافع الشخصية أثرها في كتابة التوراة ، كما أن النسيان كان له أثره أيضا في تشويه الصورة الحقيقية للوحي (١) .

---

(١) ولقد صور القران عمل الأحبار اليهود في هذا الصدد ====

وعلى ذلك فانه اذا كانت الخصائص التى تتسم بها شريعة اليهود بالحال التى هى عليه فى الوقت الحاضر، فاننا على يقين بأن تلك ليست هى بالضبط نفس خصائص هذه الشريعة لو أنها كانت بالحال الذى نزل به الوحى (١).

١ - الشريعة اليهودية شريعة خاصة باليهود وحدهم :

الاصل فى الشرائع السماوية ، كما هو الحال بالنسبة للشريعة الاسلامية والشريعة المسيحية ، أنها شرائع عالمية ، بمعنى أن خطابها موجه للناس كافة ولذا فان المؤمنين بهذه الشرائع يكون لديهم الشعور الدائم بضرورة نشر الشريعة أو بالاقل تبصير الاخرين بحقائقها .. وعلى العكس من ذلك فان اليهود يصورون شريعتهم على أنها شريعة خاصة بهم وحدهم ، وان الله قد اختصهم من دون الناس بها .

= = = = بالشكل الذى يعبر أبلغ تعبير عن دورهم فى اخفاء أو بالاحرى تشويه الوحى .
فيقول عز وجل : " وماقدروا الله حق قدره ، اذ قالوا ما أنزل الله على بشر من شئ ، قل من أنزل الكتاب الذى جاء به موسى نورا وهدى للناس تجعلونه قراطيس تبدونها وتخفون كثيرا وعلمتم مالم تعلموا أنتم ولا أباؤكم قل الله ثم ذرهم فى خوضهم يلعبون " . سورة الأنعام ، الاية ٩١ .

(١) نفس الرأى عند : د./ فتحى المرصفاوى ، المرجع السابق ، ص٥٠ .

وربما كان ذلك أحد أسباب عزلتهم وتوجيههم بالتالى الى العيش داخل جيتو منغلقين على أعرافهم وعاداتهم غير مشاركين سائر الافراد ميولهم الاجتماعية العامة .

فشريعة اليهود ، وفقا لهذا النظر ، تعتبر شريعة خاصة أنزلت لشعب له طبيعته الخاصة ، فلا تقبل الغرباء (١) .

---

(١) تأكيدا لهذه المعانى جاء فى بروتكولات حكماء صهيون (البروتكول الحادى عشر) :

" ان شعوب غير اليهود كقطيع من الاغنام .... أما نحن ، فاننا الذئاب .

هل تعلمون ماذا تفعل الأغنام اذا ماقتحمت الذئاب حظيرتها ؟ انها تغمض عينها .... و سندفعهم الى ذلك ، لاننا سوف نقدم لهم وعودا زائفة بأننا سنمنحهم جميع التسهيلات والحريات ..

لقد تشتت شعب الله المختار برحمة من عنده ، فهذا التشتت — الذى بدا للعالم أنه ضعف — كان مصدر قوتنا التى أبلغتنا السيادة العالمية " ؟ .

ويحكى أن الحاخام الاكبر فى اسرائيل قد رفض — منذ زمن قريب — اعتبار سيدة أمريكية اعتنقت الدين اليهودى يهودية .. وأعلن أن أى شخص لايمكن أن يكون يهوديا ان لم يكن ابنا لأب وأم يهوديين .

=====

٢ ـ أن قواعد الشريعة اليهودية تجمع بين الدين والأخلاق والقانون .

ومرجع ذلك هو الأصل السماوى لهذه الشريعة ، فالشرائع السماوية ، عامة ، لاتفصل على عكس ما أعتدنا عليه فى نظمنا الوضعية ، بين مجالات ثلاثة للسلوك الانسانى هى مجالات الدين و الأخلاق والقانون واعتبار أن الدين يتعلق فقط بالعلاقة بين الفرد وربه . وأن قواعد الاخلاق هى مجموعة من المبادئ والمثل العليا يجمل بالفرد أن يتحلى بها ، لكن اذا لم يفعل أو إن خالفها فانه لايتعرض لجزاء رسمى توقعه السلطة العامة عليه ، وأن القانون هو مجموعة القواعد التى تحكم سلوك الأفراد داخل المجتمع والتى يتعرض من يخالفها للجزاء الذى توقعه عليه السلطة العامة ومقتضى الدمج بين قواعد الدين والأخلاق والقانون ، أن جزاء مخالفة القاعدة القانونية لايصبح جزاء مدنيا توقعه السلطة العامة وحسب ، وانما يكون هناك أيضا جزاء دينيا يوقع فى الاخرة ، فمخالفة القاعدة القانونية ليست مجرد مخالفة ـ وانما هى مخالفة واثم فى نفس الوقت ومن ثم استوجبت أن يكون لها جزاءان : جزاء دنيوى توقعه السلطة العامة وجزاء دينى يوقع فى الاخرة .

وكما أن المخالفات القانونية تعتبر اثاما تستوجب الجزائين الدنيوى

والأخـــروى ، كذلك فـــان الاثـام الدينيـة تعتبر جرائم تستلـــزم العـقاب الدنيوى بالاضافـــة الى الجزاء الأخروى (١) .

ومن أمثلة القواعد التـــى تظهـــر هذا الدمــــج بين الديـــــــن والقانون ، القاعـــدة التى تقـضى بقتـــل الابن اذا ماشتـــــم أباه أو أمه مخالفــــــا بذلك احدى الوصايـــا العشـــــر . وكذا القاعـــدة التى تقضـى بقتـــل الفرد رجمـــا اذا ما أصابـــه ماسا من الجـــن ، اذ جـــاء بهذا الصـدد بسفـر لاوييـــن ، الاصحاح ٢٠ ، الايـــة ٢٧ : " واذا كان فى رجـــل أو امراة جـــان أو تابعـــه فانه يقتل بالحجارة ، يرجمونـــــه دمه عليـــه " .

٣ — جمهـــود شريعـــة اليهـــود :

ترتبط هذه الخصيصـة بمقولـــة أن الشريعة اليهودية نزلـــــت لليهـــود خاصـة ، وأنه من المحظور على غيـــر اليهـــــود أن يدخلوا فى هذه الشريعـــة . اذ مقتضـى ذلك أن يكـــون اليهـــود قد أرادوا أن يحافظـــوا على تقاليدهـــم وأعرافهم الخاصـــة، وألا يسمحوا بالتالـــى بان تختلط هذه التقاليـــد والأعـــراف بتقاليد وأعراف الغير وبعبارة أخرى فان اليهود قد حكمـوا علــــى شريعتهم بالجمود . ومن ثم كان بقـــاء تقاليد الماضـى اليهودى

---

(١) نفس المعنى في المرصفـــاوى ، المرجع السابق ، ص ٦٦ .

واستمرارها بشكل يقطع كل صلة بينها وبين الحاضر المتجدد ، فهى شريعة تقيس الحاضر بنفس روح البدائية القديمة • فمقتضى الجمود أن تكون القاعدة القانونية غير قابلة للتعديل أو التبديل • ويدل على ذلك أن شريعة اليهود قد شملت الكثير من القواعد التى تتسم بالجمود والبدائية فى نفس الوقت ومن أمثلتها : –

– قاعدة الاستخلاف على الأرامل ،

وهى قاعدة عرفتها الجماعات البدائية ، ومقتضاها أن يتزوج الأخ أرملة أخية وأن يسمى ابنه البكر منها باسم أخيه الميت " لئلا يمحى اسمه من اسرائيل " •

– تحديد مهر الزوجة بعدد من السنين يقضيها الرجل الراغب فى الزواج منها فى خدمة أسرتها •

– قاعدة استرقاق الدين :

وهى قاعدة انتشرت أيضا فى أغلب الشرائع البدائية القديمة ، ومقتضاها ، أن يسترق الدائن مدينه المعسر لمدة معينة تتعادل مع قيمة الدين ثم يتحرر من ربقة الرق • وقد أخذت الشريعة اليهودية بهذه القاعدة فأجازت أن يسترق الداين مدينه لمدة ست سنوات ، و أجازت للمدين أن يقدم ابنته للدائن لاسترقاقها بدلا منه لمدة ست سنوات كذلك • فاذا انقضت هذه المدة تحرر

المدين أو تحررت الابنـــــــة .

— مبدأ سريـــان العقـــاب على الانســـــان والحيـــوان :

وهو صورة من التفكيرالبدائى مؤداه توقيع العقاب على الانســـــان وكذا على الحيـــوان اذا ماتسبب فى قتـــل انســــــان ، فقضت شريعـــــة اليهـــود بقتـل الحيوان اذا ما أصـــــاب انسانــــــا وتسبب فى موتـــه ، بـــل وقضت بقتـــل الحيوان وصاحبــــه اذا ماكان هذا الحيوان معروفــا بأنه نطاحا أو خطيرا ونُبـــه على صاحبـــه بحجبـــه ومَنع خطره ولم يمتثل لهــــذا التنبيه .

— حرمان المرأة من الأهليـــة القانونيـــــة :

وهو وضع لم يعرف الا فى الشرائــــع البدائيـــــة ، اذ حرمت المرأة من القـــــدرة على إبرام التصرفات القانونية واعتبرتهـــا قاصـرة أو عديمـــــة الأهليـــــة ، ولم تعترف بالأهلية القانونيـــــة الا للرجـــل . وكذا فعلت شريـــعـــة اليهود فجعلت أمــــــوال الزوجة ملكـــا لزوجهـــا ليس لهـــا قدرة على التصرف فيهـــــا ، بينما اعترفت لهذا الزوج بحـــق التصرف فى هذه الأموال ذاتها كما يشاء.

٤ — التفرقـة العنصريـــــة " مبـــدأ الاستعلاء " :

١ — تتسم الشريعة اليهوديـــة بالتفرقـة العنصرية من حيـــث تفرقتهـــا بين اليهـــود وغير اليهـــود، فبالرغم من أن شعب اليهود قــــد

عاش دائما فى شتات وفى عزلة عن المجتمعات الأخرى وفى أوضاع اجتماعية واقتصادية متدنية ، الا أن هذا الشعب رفع شعارا مؤداه أنه شعب الله المختار ، وأنه لذلك يعلو على سائر الشعوب التى هى بالتالى أدنى منهم مرتبة ومنزلة .

وقد جعلوا الشعار جزءا من عقديتهم الدينية مستندين فى ذلك الى بعض ايات التوراة ، التى منها :—

— " فتحفظون جميع فرائضى وجميع أحكامى وتعملونها لكى لاتقذفكم الأرض التى أنا آت بكم اليها لتسكنوا فيها ، ولا تسلكون فى رسوم الشعوب الذين أنا طاردهم من أمامكم ، لأنهم قد فعلوا كل هذه فكرهتهم ، وقلت لكم ترثون أنتم أرضهم وأنا أعطيكم اياها لترثوها أرضا تفيض لبنا وعسلا . أنا الرب الهكم الذى ميزكم من الشعوب ، فيتميزون بين البهائم الطاهرة والنجسة وبين الطيور النجسة والطاهرة ، فلا تدنسوا نفوسكم بالبهائم والطيور ولا بكل مايدب على الأرض مما ميزته لكم ليكون نجسا ، وتكونون لى قديسيين لأنى قدوس ، أنا الرب وقد ميزتكم من الشعوب لتكونوا لى " سفر لاويين — الاصحاح ٢٠ — الايات ٢٢ — ٢٦ .

— " متى أتى بك الرب الهك الى الأرض التى أنت داخل اليها لتمتلكها وطرد شعوبا كثيرة من أمامك الحيثيين والجرجاشيين والأموريين والكنعانيين والفرزيين والحويين واليبوسيين

سبع شعوب أكثر وأعظم منك ، ودفعهم الرب الهك امامك وضربهم فانك تحرمهم ، لاتقطع لهم عهدا ولا تشفق عليهم ولا تصاهرهم، ابنتك لاتعط لابنه ، وبنته لا تأخذ لابنك . لأنه يرد ابنك من ورائي فيعبد الهة أخرى فيحمى غضب الرب عليكم ويهلككم سريعا ، ولكن هكذا تفعلون بهم تهدمون مذابحهم وتكسرون أصنامهم وتقطعون سواريهم وتحرقون تماثيلهم بالنار، لانك أنت شعب مقدس للرب الهك ، اياك قد اختار الهك لتكون له شعبا أخص من جميع الشعوب الذين على وجه الارض،ليس من كونكم أكثر من سائر الشعوب التصق الرب بكم واختاركم لانكم أقل من سائر الشعوب ، بل من محبة الرب اياكم وحفظه القسم الذى أقسم لآبائكم ......" سفر تثنية ـ الاصحاح ٧ ـ الايات ١ ـ ٨ .

ـ " يمجد لى حيوان الصحراء الذئاب وبنات النعام لانى جعلت فى البرية ماء أنهارا فى القفر لاسقى شعبى مختارى" اشعياء ـ الاصحاح ٤٣ ـ اية ٢٠ .

وبناء على هذه النصوص اعتبر اليهود أنفسهم شعب الله المختار(١).

---

(١) وقد رد القرآن الكريم على مزاعم اليهود فقال :

" وقالت اليهود والنصارى نحن أبناء الله وأحباؤه ، قل فلم يعذبكم بذنوبكم بل أنتم بشر ممن خلق يغفر لمن

========

٢ ـ وقـــد رتب اليهـــود على ميـــدأ هـــم العنصرى هـذا عدد من النتائج منهـــا مايتعلق بنظرتهـم الى الشعـــوب

= = = = يشـــاء ويعذب من يشـاء ولله ملـك السموات والارض ومابينهـــا واليـــه المصير " سـورة المائدة ٦ ـ ١٨ ٠

ويقـــول :

" وقالوا لن يـــدخل الجنـــة الا من كـــان هودا أو نصـارى ، تلك أمانيهـم قـــل هاتـــوا برهانكم ان كنتم صادقين " البقـــرة: ١١١ ـ ١١٢ ٠

ويقـــول :

" ضربت عليهم الذلـــة أين ماثقفـــوا الا بحبل من اللـــه وحبل من النـــاس وباءوا بغضب من الله وضربت عليهـم المسكنـــة ذلك بأنهم كانوا يكفرون بايات الله ويقتلون الانبيـاء بغير حـــق ، ذلك بما عصـــوا وكانوا يعتدون " ٠ آل عمران ، ١١٢ ٠

ويقـــول :

" ان الذين يكفرون بايات الله ويقتلون النبيين بغير حق ويقتلـــون الذين يأمرون بالقســـط من الناس فبشرهم بعذاب أليـــــم ٠ أولئك الذين حبطـت أعمالهـــم فى الدنيـــا والاخـــــرة وما لهم من ناصريـــن " ٠ سورة ال عمران : ٢١ ـ ٢٢ ٠

ويستنكـر الدكتور / فتحـــى المرصفـاوى زعم اليهـود أنهـــم شعـب اللـــه المختـار فيقـــول :

= = = = = = = =

الأخرى غير اليهودية ، ومنها مايتعلق بأحكام قانونهم اليهودى ومنها أيضا مايتعلق بفلسفتهم فى الحياة العامة •

٣ — فنظر اليهود الى الشعوب غير اليهودية نظرة استعلاء، فاستبعدوها من الرضا الالهى فاليهود وحدهم هم شعب الله ، أما غيرهم فهم مطرودون من رحمة الله ، بل أنهم موصومون بالدنس ولايحبهم الله فزعموا (أى اليهود) أن الله قد فضل ابناء سام ويافث ابنى نوح على سائر الخلق بينما لعن أبناء حام (ومنهم الكنعانيون) فجاء فى التوراه : " فقال ملعون كنعان عبد العبيد يكون لأخوته وقال مبارك

==== " كيف يكونون شعب الله المختار وهم يقتلون الأنبياء كما ورد فى القران الكريم • وقد ورد فى أسفارهم أنهم قتلوا النبى اشعياء الذى عاش فى منتصف القرن الثانى قبل الميلاد ، كما قتلوا النبى ارميا رميا بالحجارة فى منتصف القرن السابع قبل الميلاد، كما قتلوا زكريا عندما حاول الدفاع عن ابنه يحيى ، ثم قتلوا يحيى لأنه لم يصدر الفتوى التى طلبتها أبنة أخت الملك اليهودى، كما قتلوا النبى حزقيال لانه كان ينهى عن ارتكاب المنكرات • كما قتلوا عيسى عليه السلام ولكن القران أنكر عليهم ذلك :
" وما قتلوه وماصلبوه ولكن شبه لهم " • وكيف يكون شعب الله
======

الرب إله سام ، وليكن كنعان عبدا لهم ليفتح الله
ليافث فيسكن فى مساكن سام وليكن كنعان عبدا لهم " .
سفر التكوين ، الاصحاح التاسع ، الايات ٢٥ — ٢٧ .

ثم يذهبون لما هو أبعد من ذلك بحصر النعم والمزايا فى نسل يعقوب (اسرائيل) وحده ، وتروى التوراه أن اسحق قد بارك يعقوب فقال له : " فليعطك الله من ندى السماء ومن دسم الأرض وكثرة حنطة وخمر ، ليستعبد لك شعوب وتسجد لك قبائل . كن سيدا لاخوتك وليسجد لك بنى أمك . ليكن لاعنوك معلونين ، ومباركوك مباركون " سفر التكوين ، الاصحاح ٢٧ الايات ٢٨ — ٢٩ . بينما يقول اسحق لعيسو أخى يعقوب : " هو ذا بلا دسم الأرض يكون مسكنك وبلا ندى السماء من فوق ، وبسيفك تعيش ولأخيك تستعبد ولكن يكون عندما تجنح أنك تكسر نيره عن عنقك " تكوين الاصحاح ٢٧ الايات ٣٩ — ٤٠ .

٤ — وفى مجال القانون ، كان لمبدأ استعلاء اليهود على غيرهم من الشعوب اثار مختلفة ، أهمها :—

= = = = المختار وقد أشرك بالله وقام أبناوءه بعبادة الالهة الوثنية كما ورد بأسفار توراتهم " .
أنظر مرجعه السابق ، ص ٥٣ ومابعدها .

أن الحمايـــة القانونيـــة لاتثبت الا لمن يكون يهوديا أما غيـــــر اليهودى فلا يتمتـــع بحماية القانون ، فاليهودى لاينبغى أن يقرضه اليهودى بربـــا ولكنه يقرض غير اليهودى بربـــا " لاتقـــرض أخاك بربـــا فضة أو ربـــا طعـــام أو ربـا شئ ما ممـــا يقرض ، للأجنبـى تقرض بربـا ولكن لأخيك لاتقرض بربـا لكـــى يباركك الرب الهـك فى كـــل ماتمـــتد اليه يدك فى الأرض التـــى أنت داخـــل اليها لتمتلكهـا " سفر تثنية الاصحـاح ٣٣ ، الآيات ١٩ ــ ٢٠ . كذلك فان سرقـــة اليهـودى لغير اليهـــودى لاتجعل لهذا الأخيـــر أى حق فى المطالبـــة بشيئه المســروق فذلك مقتضـى النص التوراتـــى : " لا تسرق مال القريـــب " فالسرقـة جريمة اذا ماوقعت من قريب (يهودى) على قريـــب اخر له ، أما اذا وقعت على غير اليهودى فهى ليست جريمـــة ، وليس لغير اليهودى ايـــة حمايـــة فى هذا الصـــدد (١) ، أكثر من هذا لليهودى أن يبيـع شيئا مملوكـــا لاخر مـــن غير اليهود ، ويكفـل القانون للمشترى الاستيلاء على هذا الشـئ بكل الطرق . ويبرر اليهود ذلك بمقولـــة التلمود أن على غير اليهود

---

(١) وهذا هو نفس الرأى الذى ذهب اليه الدكتور / فتحى المرصفـاوى اذ يقول فى تفسير هذا النص : ان مفهـــوم المخالفـة يـــؤدى الى أن نفهم اباحـــة سرقـــة مال الغريب ، بل ويضيـــــف سيادتـــه أن التلمود قد أوضح ذلك تماما عندما نظـر الـــــى

أن يعطلـــوا ولليهـــود أن يأخذوا نتاج هذا العمل [١] .

أيضـــا لليهـودى أن يغش غير اليهـــودى بل وان يحلف لـــــه كذبـــا • ولايجوز لليهودى أن يرد شيئـــا يكون قد عثـــــر عليه الى مالكـــــه اذا كان هذا المالك غير يهودى ، فـــان فعل كـــان آثمـا ، لأن الله لايغفـر ليهـودى ذنبا اذا كـــان هذا اليهودى يرد للامـــى (غير اليهودى) ماله المفقود •

بل أن الاعتداء على الأممى لايشكل جريمـــة بالنسبة لليهـــودى ، لأنه " من العدل أن يقـــوم بقتل أى أممـــى ، لأنه بذلــك يقدم قربانـا الى الله " •

بل فلا يجـوز انقـــاذ أى شخص غير يهودى من خطـــر يكون قـــد حدق به لان " الشفقـة ممنوعة بالنسبة لغير اليهودى ، فـــاذا رأيته واقعـا فى نهر أو مهـــددا بخطر فيحرم عليك أيها اليهـــودى أن تنقـــذه " [٢] .

= = = سرقة اليهودى لمال يملكه غير اليهودى لا على أنها جريمة بل صـــورة من صور استرداد الأموال من سالبيها •
أنظر مؤلفـــه السابق ، ص ٥٨ •

(١) المرجـــع السابـــــق •
(٢) المرجـــع السابـــــق •

فضلا عن أنه لاعهد لليهودى مع غير اليهودى ، لقول التوراة : " لاتقطع لهم عهدا " تثنية ، الاصحاح ١٩ .

— أما فيما يتعلق بفلسفة اليهود فى الحياة العامة ، فقد قامت على مبدأ عملى مؤداه أن الغاية تبرر الوسيلة ، وبناء على ذلك فقد داسوا على كل القيم فى سبيل تحقيق غاياتهم . بل وأضفوا على هذا المبدأ طابعا دينيا فزعموا أن الاستيلاء على أرض كنعان ، التى يزعمون أنها أرض الميعاد ، يبرر أى وسيلة يلجأون اليها فى سبيل تحقيق هذا الهدف ، بل أنهم قد ذهبوا الى ماهو أبعد من ذلك فزعموا أن أنبياء الله ، عليهم السلام، قد سلكوا كل الطرق حتى غير الاخلاقى منها فى سبيل أن يحققوا أهدافهم .

من ذلك ماروته التوراه عن أبى الأنبياء ابراهيم عليه السلام أن : " وحدث جوع فى الأرض فانحدر ابرام الى مصر ليتغرب هناك لأن الجوع فى الأرض كان شديدا ، وحدث لما قرب أن يدخل مصر أنه قال لساراى امرأته انى قد علمت أنك المرأة حسنة المنظر ، فيكون اذا راك المصريون انهم يقولون هذه امرأته فيقتلوننى ويستبقونك . قولى انك أختى ليكون لى خير بسببك وتحيا نفسى من أجلك " سفر التكوين ، الاصحاح ١٢ ، الايات ١٠ — ١٣ .

ثم تقول التوراة : " فأخذت المرأة الى بيت فرعون فصنع الى ابرام خيرا بسببها ، وصار له غنم وبقر وحمير وعبيد وإماء وأتن وجمال " . سفر التكوين ، الاصحاح ١٢ ، الايات ١٤ — ١٦ .

وتروى التوراة كذلك ، عن نبى الله يعقوب أنه قد احتال ، وحاشى لله ، على أبيه اسحق كى ينال بركة أبيه وميراثه وأن أدى ذلك الى طرد أخيه عيسو وغضب أبيه عليه . فتقول فى نهاية هذه الرواية : " وحدث عندما فرغ اسحق من بركة يعقوب ويعقوب قد خرج من لدن اسحق أبيه أن عيسو أخاه أتى من صيده ، فصنع هو أيضا طعمة ودخل بها الى أبية وقال لأبيه ليقم أبى ويأكل من صيد ابنه حتى تباركنى نفسك ، فقال له اسحق أبوه من أنت ، فقال أنا ابنك بكرك عيسو ، فارتعد اسحق ارتعادا عظيما جدا وقال فمن هو الذى اصطاد صيدا وأتى به الى فأكلت من الكل قبل أن تجىء وباركته ، نعم ويكون مباركا ، فعندما سمع عيسو كلام أبيه صرخ صرخة عظيمة ومرة جدا ! ، وقال لأبيه باركنى أنا أيضا يا أبى ، فقال قد جاء أخوك بمكر وأخذ بركتك ، فقال ألا ان اسمه دعى يعقوب ، فقد تعقبنى الان مرتين ، أخذ بكوريتى وهوذا الان قد أخذ بركتى ، ثم قال أما أبقيت لى بركة ، فأجاب اسحق وقال لعيسو انى قد جعلته سيدا لك ودفعت اليه جميع اخوته عبيدا وعضدته بحنطة وخمر ...... "

سفر التكوين ، الاصحاح ٢٧ ، الايات ٣٠ ـ ٣٩ ٠

بل وتروى عن كليم الله موسى عليه السلام أنه قد حرض بنى اسرائيل على السرقة فتقول :

" اذهب (أى موسى) واجمع شيوخ اسرائيل وقل لهم الرب اله آبائكم اله ابراهيم واسحق ويعقوب ظهر لى قائلا : قد افتقدتكم وماصنع بكم فى مصر ، فقلت أصعدكم من مزلة مصر الى أرض الكنعانيين والحيثيين والأموريين والفرزيين والحويين واليبوسيين الى أرض تفيض لبنا وعسلا ٠

فاذا سمعوا لقولك تدخل أنت وشيوخ بنى اسرائيل الى ملك مصر وتقولون له الرب الى العبرانيين التقانا ، فالان نمضى سفر ثلاثة أيام فى البرية ونذبح للرب الهنا ، ولكن أعلم أن ملك مصر لايدعكم تمضون ولابيد قوية ، فأمد يدى وأضرب مصر بكل عجائبى التى أصنع فيها ، وبعد ذلك يطلقكم ، وأعطى نعمة لهذا الشعب فى عيون المصريين فيكون حينما تمضون أنكم لاتمضون فارغين بل تطلب كل امرأة من جارتها ومن نزيلة بيتها أمتعة فضة وأمتعة ذهب وثيابا وتضعونها على بنيكم وبناتكم فتسلبون المصريين " ٠ سفر الخروج ، الاصحاح الثالث ، الايات ١٥ ـ ٢٣ ٠

وتمضى مزاعم اليهود عن سائر أنبياء الله على نفس الوتيرة لتؤكد معنى واحدا هو أن الغاية تبرر الوسيلة ، وان كانت هذه الوسيلة مخالفة لأية أخلاق ولأى دين ، بل ويبلغ بهم النزق كل مبلغ عندما يضفون على هذا المبدأ الممقوت تلك الروح الدينية الموضوعة والمزيفة ٠

النظم القانونية المختلفة لدى اليهـــــود

(نظـــام الحكم ـ نظـــام الادارة ـ نظـــام القضـــاء ـ نظام العقوبـــات ـ الشخصيـة القانونية ـ نظـــام الاسرة ـ نظـام الملكيـة ـ نظـام العقـــود والالتزامـــات) .

المبحث الأول

نظام الحكم

(نشأة مجتمع اليهود السياسي وتطوره)

من خلال قراءتنا للتوراة يمكن أن نخلص الى أن مجتمع اليهود ونظام الحكم فيه قد بدأ قبائليا ثم عرفوا ماسمى بعهد القضاة أو حكومة القضاه ثم عهد الملوك أو عهد الدولة اليهودية وذلك على التفصيل التالى :

١ - العصر القبلى :

بدأ المجتمع اليهودى ، كما سبق أن أشرنا ، كمجتمع رعاة رحل ، يشتغلون برعى الجمال والأغنام والخنازير ، يعيشون فى الخيام وينتقلون من مكان لآخر بحثا عن الماء والعشب .

وقام نظامهم الاجتماعى على " القبيلة " أى مجموعة من الافراد يرتبطون معا برابطة الدم ، أى أنهم ينتمون الى جد واحد . وقد تضم القبيلة اليها العبيد والأفراد الذين ليس لهم مأوى ويرغبون فى العيش فى ظلها .

ويرأس القبيلة شيخها . وقد تمكنت القبيلة ، مع الوقت،

من أن تستقر نسبيا بأن حددت لنفسها نطاقا مكانيا تعيش فيها وترعى قطعانها من الابل والأغنام فيه ٠

ولقد انقسم اليهود ، بحسب رواية التوارة ،الى اثنى عشرة سبطا ، أو قبيلة، تنتسب جميعها الى سيدنا يعقوب بن سيدنا ابراهيم ، اذ تنتمى كل قبيلة (أو كل سبط) من هذه القبائل أو الأسباط الاثنى عشرة الى واحد من ابناء يعقوب الاثنى عشر ٠ ولأن يعقوب قد سمى اسرائيل فان هذه الاسباط هي أسباط بنى اسرائيل ٠

وفى ظل هذا النظام القبلى كان شيخ القبيلة يمارس ،مستعينا بمن يراه من أفراد قبيلته ، الوظائف الأساسية ، فهو يؤمن للأفراد سبيل حياتهم اليومية وهو الذى يحفظ أمنهم الداخلى وهو أيضا المسئول عن صد أى عدوان تتعرض له القبيلة من خارجها ، كما أنه المسئول أيضا عن الثأر ممن يعتدى على أى فرد من أفراد قبيلته عندما يكون المعتدى من خارج القبيلة ٠

وبعد ماخرج بنو اسرائيل من مصر ، ووصلوا الى أرض كنعان بعد مرحلة التيه التى عانوها ، عاشوا فى هذه الأرض بجانب سكانها الأصليين وتمكنوا من الاستقرار

فيهـــا . وفى ظـل هذا الاستقـرار استطاعوا أن يغيـروا [١] من نمـط حياتهـم ومن نظامهم الاقتصادى القائم على الرعـى، وأن يمارسـوا الزراعـة والتجـارة [٢].

وكان من شـأن هذا التغير فى نمط الحياة وفى مصادر الـرزق أن يقوىّ من شـأن الاسـرة (بمعناهـا الضيـق ، أى الأب والأم والأبنـاء) وأن يضعف ، بالتالـى من شأن القبيلـة ومن سلطـة شيخ القبيلـة وأن يؤدى اضعـاف التضامن بيـن الاسـر والذى كان يقويـه شعورهـم بالانتمـاء الى نفس القبيلـة عن طريـق نفس الجد بل والتعرض الى نفس الخطر [٣].

---

(١) تـروى التوراه فى هذا الصدد أن بنـى اسرائيـل قد شاركـوا هؤلاء السكان الأصليين عباداتهـم الوثنية تاركيـن عبـادة الله : " وفعـل بنـو اسرائيل الشر فى عين الـرب وعبـدوا البعليـم وتركـوا الرب الـه ابائهم الذى أخرجهـم من أرض مصر وسـاروا وراء الهـة أخرى من آلهـة الشعـوب الذين حولهم وسجدوا لهـا ....." سفر القضـاة ، الاصحـاح الثانـى ، الاية ١١ .

وأيضـا : " فسكن بنو اسرائيل فى وسط الكنعانيين والحيثييـن والأموريين والفرزيـين والحوييـن واليبوسيين ، واتخـذوا بناتهم لأنفسهم نسـاء وأعطـوا بناتهم لبنيهـم وعبدوا الهتهـم، فعمـل بنو اسرائيل الشر فى عينى الرب ونسـوا الرب الههـم وعبدوا البعليم والسوارى فحمى غضـب الرب عليهم فباعهـم ..... ".

======

ولكــــن يبــــدو أن قبائـــــل بنى اسرائيــل قد تداركت هــذه الحالـــــة من الضعـــف التى حلـــت بهــم ، بأن أبرمـوا تحالفــــا فيما بينهم ، كمـا يبدو أن ذلك كـــان على يد مليكهم " يوشـــع " الذى أقـــام بينهم هذه الوحـــــدة على أســـاس من الدين ، فاتجهـــوا

=== سفر القضـــاة ، الاصحاح الثالـث ، الايـات : ٥ ـ ٨ .

(٢) تقول التوراة فى ذلـــك :

" وأما يعقــوب فارتحـل الى سكوت وبنـــى لنفسه بيتـــــا ووضع لمواشيه مظـــــلات لذلك دعـا اسم المكان سكوت . ثـــم أتى يعقـــوب سالمـــا الى مدينــة شكيـم التى فـــــى أرض كنعـــان ، حين جاء من فـــران أرام ونـــزل أمام المدينـــــــة، وابتـــاع قطعة الحقل التى نصـب فيها خيمتــــه من يـــــد بنى حمور أبى شكيــم بمئـــة قسيطــة ، وأقــام هناك مذبحــــا ودعـــاه أيــل اله اسرائيــــل " . سفر التكويـــن ، الاصحــــاح ٣٣ ، الايـــات ١٧ ـ ٢٠ .

، " وزرع اسحـــق فى تلك الأرض فأصاب في تلك السنة مائة ضعــف وباركه الرب ، فتعاظم الرجل وكان يتزايد فى التعاظم حتى صـــار عظيمـــا جدا ، وكان له مواشي من الغنم ومواش من البقر وعبيـــد كثيرون ، فحسده الفلسطينيون . " .
سفر التكوين ، الاصحاح ٢٦ الايـــات ١٢ ـ ١٥ .

(٣) Jean Gaudement, institutions de L'antiquite sirey , Paris, 1967, P.102.

جميعا الى عبادة رب واحد والى ممارسة شعائر واحده ، ثم أضفى يوشع على هذه الوحدة الدينية طابعا سياسيا بأن جعل لبنى اسرائيل " قانونا " و " قضاء " هدفهما قمع الجرائم والاخطار التى يرتكبها هذا الشعب(١) . ومع هذا فان هذه الوحدة لم تحقق فعاليـة كبيرة لافتقادها الى " حكومة " مشتركة يمكن أن ترمز أو تجسد اتحاد القبائل وأن يكون لها بالتالى القدرة على أصدار قرارات تلزم شيوخ القبائل المختلفين . وان كان ذلك لم يمنع من أن يظهر شيخ قبوى لاحدى القبائل فى أوقات الأزمات يقود بنى اسرائيل لتخطى هذه الأزمة .

وعلى أية حال فان الطابع البدائى يظل هو الطابع الغالب على نظم بنى اسرائيل التى عرفت فى هذه المرحلة .

٢ _ عصر القضاة :

أطلقت التوراة لفظ " القضاة" على حكام بنى

---

(١) تروى التوراة فى هذا الصدد أن : " وجمع يشوع أسباط اسرائيل الى شكيم ودعا شيوخ اسرائيل ورؤساءهم وقضاتهم وعرفاءهم فمثلوا أمام الحرب . وقال يشوع لجميع الشعب ، وهكذا قال الرب اله اسرائيل ، أباؤكم سكنوا فى عبر النهر منذ الدهر تارح أبو ابراهيم وأبو وعبدوا ألهة أخرى ....
.... فأجاب الشعب وقالوا حاشا لنا أن نترك الرب لنعبد الهة أخرى .....".
سفر يشوع ، الاصحاح ٢٤ ، الآيات ١ _ ١٦ .

اسرائيل ، اذ مارسوا بجانب وظيفة القضاء اختصاصات أخرى عسكرية وادارية ، وقد ظهر هؤلاء الحكام فى الفترة التى قضاها بنو اسرائيل فى كنعان فى مرحلة ماقبل ظهور الدولة اليهودية أى قبل سنة ١٠٢٥ ق ٠م ٠ ويرجع نظام القضاة الى موسى عليه السلام ومن بعده يوشع اذ مارسا - أى موسى عليه السلام ويوشع - القضاء والادارة وقيادة الجيوش فى بنى اسرائيل بعدالخروج من مصر والاقامة فى كنعان ٠

وقد نشأ حكم القضاة ، بغير مؤسسات ، فلم يعرف اليهود نظاما لاختيار الحاكم أو نطاقا معينا لاختصاصاته ، وانما كان الحاكم يصل الى الحكم بفضل مايتمتع به من نفوذ ومن قدرات شخصية ولذلك لم يعرفوا نظام ارث هذا المنصب ٠ ولذلك أيضا فان نظام حكم القضاة ظل بعيدا عن فكرة النظام السياسى بالمعنى الحديث وبقى نظاما قديما بدائيا [1] .

ولاينال من ذلك أن اليهود قد درجوا على عقد مجلس

---

(١) ويرى الدكتور/ صوفى أبو طالب ، تأكيدا لنفس المعنى ، أن : " القضاة ليسوا شيوخ قبائل بالمعنى المفهوم للقبيلة وليسوا ملوكا بالمعنى المفهوم للملكية لأن نظام الدولة لم يكن قد ظهر بعد ٠"

أنظر مؤلفه : تاريخ النظم القانونية والاجتماعية ، دار النهضة العربية ، ١٩٨٤ ص ٢٩٢ ٠

القبائـــل ، أو مجلـــس شعب اللـــه وذلك فـــى حالات استثائية كحالـــة تقرير حكم اعـــدام على أحـــد الأفـــراد ، الا أن عقد مثـــل هذه المجالس لم يكن أمـــرا منتظمـــا (١).

ويوجه عام فقـــد اتسـم حكم القضـــاة بالطابـع الدينـــى، بـل أن القضـــاة أو الحكـــام أنفسهـم قد اعتبـروا رجال دين (٢). ومرجـــع ذلك بداهـــة أن بنـــى اسرائيـــل قد اشتركـوا جميعـا فـى الديانـــة التى جـــاء بهـــا موســى عليه السلام ، وحلـت تعاليـــم هذه الديانـــة ، وما شملتـــه من وصـــايـــا محل التقاليـد القبليـــة القديمة بدرجـة كبيـــرة .

---

(١) ويرى بعض الشراح أن هذا المجلس يعود الى موســى عليه الســلام، وهو مجلس السبعيـن الذى كلفـــه الرب بجمعهـم كى يعاونـــوه، فتذكـر التوراة فى هذا الصـدد أن :
" فقال الرب لموســى أجمع الى سبعين رجلا من شيوخ اسرائيـــل الذين تعلم أنهـم شيوخ الشعب وعرفـاوه وأقبـل بهم الى خيمـــة الاجتماع فيقفـوا هنـــاك معك ، وأنزل أنـا وأتكلم معـــك وأخذ من الروح الذى عليك وأضـــع عليهم فيحملون معك ثقـــل الشعب فلا تحملـه أنت وحدك " سفر عدد ، الاصحاح ١٤.
ثم حـل يوشع محل موسى عليه السلام بعد موته فى زعامة اليهـــود وزعامة مجلس السبعين هذا ......
أنظر : فتحى المرصفاوى ، المرجع السابق ، ص ٧٧.

(٢) نفس الرأى عند : جان جودميـه ، المرجع السابق ، ص ١٠٣ .

٣ — عصـــر الملـــوك :

عرف اليهـــود نظـام الملكيـــة ابتداء من عصر الملك شـــاؤول عام ١٠٢٥ قبـــل الميلاد . ويرجـــع هذا النظـام الى مأجـــرت به عـادة اليهـود من تفويض السلطـة فى وقت الأزمات الى واحد منهـــم يمارسهـــا منفردا وعادة مـا كان يتم ذلك فـــى وقت الحروب التـــى كان يدخلهـــا اليهود مع جيرانهم من الكنعانييـــن أو من الفلسطينيـن .

ولقد اقتبس اليهـــود نظام الحكم الملكى من الممالك المجـــاورة لهم والتى أقيمت فـــى الاردن وحـول البحر الميت ، حيث كانت تمثـــل هذه الممالـــك وضعـــا وسطا بين الملكيـات الكبيرة التى عرفهـــا الشرق القديم (كمصـر وبابـل) والامارات الصغيرة التى عرفها الكنعانيون ، ولم تعرف هذه الممالـــك قاعـدة ثابتة لتولـى الحكم ، فكـــان وصول الملك الى الحكم يتم أحيانا بالوراثـة وفى أحيان أخرى بالانتخاب . .

ولقـد درج الشراح على اعتبـار شـــاؤول أول ملـــوك اليهـــود ، وان كان حكمـــه لم يكن ذا طابـــع ملكى صرف وانما كان نظاما وسطـــا بين القضـــاة والملوك . فهـــو قـاض لأنه كان بمثابة المنقذ الذى اختاره الرب لانقـاد بنى اسرائيـل ، وهـــو من هذه الزاوية ، حاكم دينـــى ، وهذا الطابـــع الدينـى هو الذى يكفل قبول بنى اسرائيل له ، وهـــذا مالم تعرفه الممالـك المجاورة فى هذا العصـــر .

أما كونه ملك ، فـان ذلك يرجع الى أنه قد وضع أسس الحكومـــة

الملكيـــــة : فكـــون مجلســـا يختار هو أعضاؤه ، ونظـــــم جيشــا بــل وحاشية ملكيــة ، وقد اتسمت مليكتــه بالطابع العسكرى، بــل نكاد لانعرف لشــاؤول فى تاريخ اليهــود الا دوره العسكرى، ولقــد قُتــل شاؤول أثناء حربه مع الفلسطينيين .

ولقد خلــف داود عليه السلام شــاؤول ، وفى عهده (١٠١٠ - ٩٧٠ ق.م) أخذت الملكيــة طابعــا مختلفا عن ذلك الــذى عرف فى عهـد سلفه . اذ تولى الحكم بموافقــة حكمــاء اليهود وبالــذات شيوخ يهوذا ثم حكمـــاء بنى اسرائيــل من بعدهـــم وتمكن مــن أن يوحـد كل من يهوذا وبنى اسرائيــل وأن يجعل منهما دولة واحـــــدة. وبلغت هذه الدولة أوجهــا فى عصــره وفى عصر ابنه سليمان من بعــــده. ولكن وحــدة هذه الدولــة وكونها توقفتــا بدرجة كبيرة على القوة الشخصيــة لكل من الملكيــن داود وسليمــان عليهما السلام وتفككت الدولة بوفـــــاة الأخيــــــر .

وقد عمل داود على استقرار الحكم الملكى ، فأنشأ عاصمة له فــى أورشليم وجعــــل له فيهــا قصرا .

وتولــى الحكم من بعده أبنه سليمــان الذى حقق لبنى اسرائيــل أعلى درجات الأمــن والاستقرار ، وبلغت الدولة فى عهــده أوج عظمتهـــا وثرائهـــا ، وأمن الطرق من مدينة صــور عند البحر المتوسط وحتـــى البحر الأحمر . وأنشأ أسطولا بحريـــا تجاريـــا حمــل الى مملتكــــه الذهب والفضة والعاج . وفى عهده تم أكبــر احتكــاك ثقافى بين مصــــر

ومملكـــة سليمان (١) .

لكن مملكة سليمان لم تدم طويلا اذ تعرضت للكثير من القلاقـل بسبب تمرد الأفراد الذين أثقلتهم الضرائب وسائر الأعبـــاء التى كانت قـــد فرضت عليهم (١) .

وبعد موت سليمان تعرضـت دولـــة اليهود لأزمة سياسية واجتماعية كان من أهم نتائجهـــا تفكك وحدتها وانقسامها الى دولتى يهوذا واسرائيـــــل ، ودخول عبـادات غريبـــه الى المجتمع اليهودى • ولكن مع هذا فقـــد ظلت قاعدة ارث العرش متبعة وباقيـــة فى أسرة داود عليه السلام، وظلـت كذلك حتى وقوع أورشليم فى يد نبوخـذ نصر عام ٥٩٧ ق٠م٠
ويمكننا أن نستخلص أن دولة اليهود قد اتسمت بالخصائص الآتيـــة :ـ

— أن الحكومة فيها ملكية مطلقـة ، فالملك يمارس كافة السلطات على نحو فردى ، ويصل الى العرش بالوراثـــة •

— أنها دولة دينية ، وليست مدنية ، تقوم على اتحـــاد شعبها فـــى العبادة ، وأنها ، من ثم ، دولة عنصرية ، فهى لاتضم غير اليهـــود •

---

(١) جان جودميـــه ، المرجع السابق ، ص ١٠٥ •

(٢) وقد تحدثت التوراه بالتفصيل عن ذلك فى سفر الملوك الأول الاصحاح سفر الثانى عشر •

وقد ترتب على هذا الطابـــع الدينـــى للدولة عدد من النتائـــج أهمهـــا :ــ

أ ــ أن الملك ، ليس الهــا أو مثلا للاله ، وانما هو نبى أو رســـول الله الى بنى اسرائيـــل تقوم وظيفتـــة أساســا على إقامــة العـــدل وتحقيق مصالح الأفراد وحمايتهـــم ، وكـــذا حفظ شريعـــة الله والعمل بها .

ويخضــع الملك فى عمله لعناية اللـــه ورعايتــه ، فاذا عصـــاه هـــو أو شعبه تعرض وتعرض شعبه لغضب عظيم من الله . وكثيرا ماتعرض بنوا اسرائيل لهذا الغضب الالهى بسبب تكرار عصيانهم لملكـــهم ولله .

ب ــ أن سلطـــة التشريع فيها لله وحـــده فهو وحـــى من السمـــاء ، ولا يملك سلطـــة تفسير هذا التشريع الالهى الا الأنبياء ورجال الدين اليهودى (الأحبــار) . فليس للأفــراد حق التصدى للتشريـــع أو حتى لتفسيره .

جـ ــ اختلاط ذمــة الملك بذمــة الهيكل ، وبعبارة أخرى عدم التمييـــز بين المـــال العام (المملوك للدولـــة) والمال الخاص بالملك .فللملك والدولة ذمة مالية واحدة .

د ــ تمتع الدين ورجاله بمكانة اجتماعية رفيعه ، فالأفراد ملتزمون بـــآداء

طقوس عبادة الاله " يهوا " ويحيون الأعياد الدينية ويمتنعون عن العمل يوم السبت ويؤدون النذور ، ويمتنعون عن عبادة الأوثان ، من حيث المبدأ ، ولا يمارسون السحر . ويحظى رجال الدين بامتيازات وسلطات جمة فهم الذين يتولون الشعائر الدينية فى الهيكل ، وتوقف عليهم الأراضى ويقتسمون القرابين والأضاحى والعشور ..... الخ بل ويورثون مناصبهم لذرياتهم (١) .

٤ — سقوط الدولة و الأسر البابلى :—

سبق أن رأينا أنه بعد ما مات سليمان عليه السلام تعرضت دولة اليهود لأزمة سياسية حادة كان من أهم نتائجها انقسام هذه الدولة الى اثنتين : دولة اسرائيل فى الشمال ودولة يهوذا فى الجنوب . الا أن الأمر لم يقف عند حد الانقسام ، وانما تعرضت كل من الدولتين الى الفناء الكامل . فسقطت دولة اسرائيل على يد الآشوريين ، وسقطت دولة يهوذا على يد الكلدانيين بزعامة بنو خذنصر . وقد أعمل كل من الآشوريين والكلدانيين القتل فى اليهود ، وأخذ بنو خذنصر من بقى منهم على قيد الحياة مكبلا فى الاغلال الى بابل فيما عرف بعهد الأسر البابلى ، وأثناء ذلك تعرضت بابل لغزو الفرس ،

---

(١) صوفى أبو طالب ، المرجع السابق ، ص ٢٩٣ ومابعدها .

فداهن اليهـود الفرس حتى حصلوا منهم على وعـد بالعودة الـى أرض كنعان والى أورشـليم .

ولقد أقيمت فرصـة العـودة الفعلية الى فلسطين فى حوالى عام ٥١٦ قبل الميلاد ، ولكن لم يعد اليها الا بعض فقراء اليهود ، أما أولئـك الذين تمكنوا من الاستقرار فى بابل والعمل فيها وتكوين ثـروات فلم يغادروهـا . وحاول اليهود العائدون اعـادة بناء الهيكل ولكـن سرعان ماتعرضـت المنطقـة الى الغزو الأجنبى ، فأحتلها الاغريـق بقيادة الاسكندر الأكبر ، وكان ذلك فى حوالى سنة ٣٣٢ ق.م ، ثم الرومان سنة ٦٣ ق.م ، والذين استمروا يحكمون فلسطين الـى أن فتحهـا المسلمون فى عهد الخليفة عمر بن الخطاب .

وهكذا صار اليهود مجـرد طائفـة رئيسية لم تقم لهم دولـة منذ أن سقطت دولة سليمان عليه السلام .

الا أن هذه الطائفـة قد عرفت نوعـا من الاستقلال الدينى فـى ظـل الحكام المختلفين ، لكنهم أبـدا لم يعرفوا الاستقلال السياسى، ولقد قام اليهود بثورتين ابـان خضوعهم للرومان ، الأولى فى سـنة ٦٦ ميلادية ، ولم تسفر الا عن اقامة اقليم لليهود يعيشون فيه فـى ظـل حكومة روما ، والثانية فى سنة ١٢٠ ميلادية وقد أسفرت عـن تشريدهم جميعـا على يد الامبراطور هادريـان الذى دمر الهيكـل وأحرق أورشـليم وأزالها بالكامـل وأقام مكانها مدينة ايليا كابيتولينا .

واذا كان اليهود قد كتب عليهم ألا يعيشوا الا كطائفة دينية منغلقة فانهم لم ينعموا بالأمان وبالاستقرار الا فى ظل الحكم الاسلامى أثناء وجودهم فى فلسطين أو فى الأندلس(١) .

---

(١) نفس المعنى عند : سليمان هاشم ، مذكرات فى فلسفة وتاريخ النظم القانونية فى الشريعتين اليهودية والانجلوسكسونية ، ١٩٩٢/ ١٩٩٣ ، ص ٤٩ ٠
وفتحى المرصفاوى ، المرجع السابق ، ث ٨٢ ٠
ويجب أن نضيف أنه منذ ذلك التاريخ لم تقم لليهود دولة ، بالمعنى السياسى ، الا بعد حصولهم على وعد بلفور فى عام ١٩١٧ باقامة وطن قومى لهم ، وبالفعل أقيم هذا الوطن القومى لهم فى فلسطين عام ١٩٤٨ ولا يزال قائما حتى اليوم ٠

المبحث الثاني

نظم الادارة

١ — لايمكن الحديث عن نظام ادارى للدولة اليهودية قبل عهد الملوك. ومرجع ذلك هو الطابع البدائى الذى ساد المرحلة السابقة على عهد الملوك • ومن المعروف أن التنظيم الادارى يدور وجودا وعدما مع الدولة ، فلا يمكننا أن نتكلم عن نظم ادارية خارج نطاق الدولة •

٢ — وعلى ذلك فانه يمكننا أن نقرر أن التنظيم الادارى للدولة اليهودية قد بدأ مع الملك شاءول • فقد وضع هذا الملك البذور الأولى لهذا التنظيم وان كان قد وجه جل اهتمامه للجانب العسكرى ، اذ تأثر هذا الملك بروحه العسكرية وجعل ادارة الجيش هى أساس الدولة(١) ، فأعتمد عليه — أى الجيش — فى ادارة شئونها ، بجانب قيامه بانشاء مجلس من شيوخ القبائل ليعاونه فى ادارة الشئون العامة • بالاضافة الى أنه قد أعتمد على شيخ كل قبيلة فى ادارة الشئون الخاصة بقبيلته ، الأمر الذى يمكننا من اعتبار القبيلة وشيخها من هذه الزاوية وحدة ادارية قائمة بذاتها •

---

(١) ويرى البعض أن اعتماد شاءول على الجيش فى ادارة شئون الدولة كان تقليدا متبعا فى عصره ، اذ اتبعته الدويلات المحيطة بدولة اليهود فى هذا الوقت كدولة العمونيين والموابيين •
فتحى المرصفاوى ، المرجع السابق ، ص ٨٥.

٣ — ولما جاء داود عليه السلام أحدث تطويرا كبيرا في نظـم الادارة ، وأن كان قد انطلق فى إحداث هذا التطوير من الجيش • ونعتقد أن ذلك كان أمرا طبيعيـا لأنه جاء فى وقت كان الجيش فيه هو أســاس الادارة وأن لم يكن هو كـل الادارة ، فلم يكن من الممكـن أن يحدث تطويرا فى الجهاز الادارى مع تجاهل هذا الجانب الأساسى منه •

فقسم الجيش الى اثنتى عشر فرقـة ، لـعلها تقابل التقسيم القبلى السابق الى اثنتى عشر قبيلة ، فكانت كل فرقة بمثابـة وحدة ادارية • وأوجد بجانب ذلك مؤسسة ادارية هامة هى القـصر الملكى الذى تكون من الملك وكبار الموظفين والحاشية التى كـان على رأسها قائد الجيش وقائد الحرس الملكى والكاهن الأعظم • وقـد تمثلت فى هذا القصر السلطة المركزيـة للدولة اذ انبثقت منه عـدة ادارات وأهمها الادارة الخاصة بالأراضى والأموال الملكية •
وقد ترك داود عليـه السلام البلاد الأخرى الخاضعة لسلطانه محتفظـة بنظمهـا الادارية الخاصة بها مكتفيـا منها باداء ماعليها من جزيـة ترسـل اليه فى العاصمة رمزا للخضوع لسلطانه (١) •

٤ — وفى عهـد سليمان عليه السلام بلغ النظام الادارى فى الدولـة اليهودية أوج عظمتـه فأضاف الى جهـود أبيه جهودا جديدة تمثلـت

---

(١) ويبدو أن داود عليه السلام قد تأثر فى ادارته للدولة بالنظم الاداريـة التى كانت متبعه فى مصر القديمة فى نفس هذا الوقت فاقتبس منها الكثير •

فى انشائه لمناصب جديدة كمنصب رئيس المراسم الملكية ، وهو بمثابة مصدر لمعلومات الملك بل ومتحدثا باسمه، اذ هو الذى يعلن الاوامر الملكية الى الشعب، وفى تقسيمه للبلاد الى اثنتى عشر اقليما (أو محافظة) وجعل على رأس كل اقليم نائبا عنه يتولى ادارة شئون هذا الاقليم ويقوم فى نفس الوقت بجمع الضرائب وارسالها الى الملك فى العاصمة (١) .

ويبدو — من خلال ماترويه التوراة — أن سليمان قد أثقل الشعب بالضرائب والاعباء الكثيرة مما أدى الى التذمر والثورة والى حدوث الأزمة السياسية التى انتهت الى زوال الدولة اليهودية ذاتها على النحو الذى سبق أن رأيناه .

وبالاضافة الى الضرائب الباهظة وأعمال السخرة التى فرضت على الشعب، فقد أحتكر القصر فى هذا العهد التجارة مع الخارج وبعض الصناعات .

---

(١) ويعطى الشراح لهذا التقسيم الى اثنتى عشر اقليم تفسيرات عدة ، منها :—
— أن هذا التقسيم مقتبس من التنظيم الادارى لمصر الفرعونية .
— أن هذا التقسيم يعكس الفكر اليهودى التقليدى من انقسامهم الى اثنتى عشر اسما يمثلون أسباط بنى اسرائيل الاثنتى عشر .
— أن هذا التقسيم مأخوذ عن الدولة البابلية ، وأنه كان يحقق غرضا معينا هو أن يقوم كل اقليم بمد القصر الملكى باحتياجاته التى تكفيه شهرا فى السنة ، وبذلك يتم سد احتياجات القصر طوال الاثنتى عشر شهرا أى العام باكمله، وأن هذا هو ماكان متبعا فى فى بابل .
المرجع السابق ، ص ٨٦ .

المبحث الثالـث

نظـام القضـاء

١ ـ يعتبر نظـام القضـاء فى المجتمع اليهودى نموذج متكامل من النماذج الموضحة لتطور النظم القانونية لدى المجتمعات القديمة ، فقـد بدأ هذا النظام لدى اليهود ـ مثله فى ذلك مثل سائر النظـم ـ بدائيـا ثم تطور ليصبح أحد نظم الدولة . فقد كان لكل مرحلة من مراحل تطور المجتمع اليهودى انعكاساتها الواضحة على نظـام القضاء فى هذا المجتمع .

٢ ـ ففى العهـد القبلى تركزت مهمة القضاء فى يد شيخ القبيلة ، فهـو وحده كان يشكل مؤسسة بأسرها فى هذا الصدد يناط بها فـض الخلافات بين الافراد داخل القبيلة .

أما مايثـور من خلافات بين أفراد منتمين الى قبائل مختلفة ، فليس لشيخ القبيلة سلطان عليه ، ويخضع الخلاف فى هذه الحالة الـى المبدأ الذى سـاد كل المجتمعات البدائية وهو مبدأ القـوة أو الانتقام الفردى ، ولكن كان يحد من غلـواء هذا المبدأ ـ بطبيعة الحال ـ مبدأ اخـر يسير معه جنبـا الى جنب وهو مبدأ التضامـن بين أفراد القبيلة الواحدة فيقف جميع الافراد بجانب الجانى الـذى ينتمى الى نفس قبيلتهم ، ضد الغير ، ويستوى فى ذلك أن يكـون هذا الجانى ظالما أو مظلوما ، لأن الأمر فى هذه المرحلة لم يكـن

متعلقـــا بتحقيق العدالـــة وانما فقط بمساندة القريب .

٣ — وفى عهـد القضـاة ، حدث تطـــور فى نظام القضاء لدى بنـــى اسرائيل ، فلم يعد الأمر متروكا لشيخ القبيلة بمفرده ، كمـــا أن مبدأ الانتقـام الفردى لم يعد هـــو المبدأ السائد فى العلاقـــات بين القبائل المختلفة . وذلك أن موسى عليه السلام قد شـــارك شيوخ القبائل مهامهم القضائيـــة فساهـم فى الفصل فيما ينشـأ بيـــن أفراد القبيلة الواحدة من منازعات . كما أنه أنشأ من هوءلاء الشـيوخ مجلسا سمى بمجلس العشائر كما أنشـأ موءسسة أخرى سميت بجمعية الشعب . وكان المجلس والجمعية يقضيان فيما ينشأ بين القبائـــل المختلفة أو بين أفرادها من منازعات ، وقد وصل هذا المجلـــس وهذه الجمعية الى حلول جديدة حلت محل الانتقام الفردى (منهـــا على سبيل المثال نظم الديـــة) .

٤ — وفى عهد الملوك ، أى بعد نشـــأة الدولة ، أصبح القضاء أحـــد وظائف الدولـــة ، وأصبح الملك هو صاحب الاختصاص الأصيل فى هذا الصدد ، وهناك الكثير من النصوص الدينية التى تصف كيف كـان حكم سيدنا داود ومن بعده سيدنا سليمان متسما بالحكمة والعدل والانصـاف، بل ان الحكم بالعدل كان أهم واجبات الملك (١).

---

(١) فتحى المرصفاوى ، المرجع السابق ، ص ٨٩ وجان جوديه ، المرجع السابق ، ص ١١٠ .

وفى هذا العهد ، ظهرت المحاكم لأول مرة فكون الملوك محاكم لتعاونهم فى مباشرة الوظيفة القضائية .

وقد عرفت المحكمة التى أنشأها الملوك بـ " عين الملك "، وكانت تتكون من عدد من القضاة من أبناء قبيلة لاوى ، وهى القبيلة التى احتكرت وظيفة الكهانة ، وعدد من القضاة الملكيين يختارهم الملك من بين كبار موظفيه .

ولهذه المحكمة حق نظر القضايا المدنية والجنائية بل والدينية على السواء (١).

وبجانب المحاكم فقد ظل مجلس العشائر محتفظا بجانب من الاختصاص القضائى ، فكان يمثل درجة أدنى من درجة المحكمة ، فاقتصر دوره على الفصل فى بعض المسائل المدنية والجنائية ذات الطابع المحلى (٢) .

٥ ـ ولقد اتسم القضاء ، بوجه عام ، بالطابع الدينى .

فالقاضى يستلهم الحكم من الارادة الالهية ، ومنطوق الحكم يمليه

---

(١) جان جودميه ، المرجع السابق .

(٢) جان جودميه المرجع السابق ، د./ صوفى أبو طالب ، المرجع السابق ، ص ٢٩٦ .

اللـــه عليه . ويتلقى القاضى هذا الحكم من الله باشـــارات معينة (١) .

ولقد تدرج اليهود فى هذا الصدد على النحو التالى : ففى البـــدء كان القضـــاة يعرضون كل نزاع على حده على الالـــه " يهوه " ليصدر الحكم بنفسه . وعندما نزلت الشريعة على موسى وعلـــــى أنبياء بنى اسرائيـــل من بعده ، التزم القضاة بأحكام هــــذه الشريعة دون حاجة الى الرجوع الى الالـــه فى كل نزاع على حده، ومع الوقت زاد عدد القضايـــا المنظورة وظهر ماعرف بالســوابـــق القضائية ، فأصبحت هذه السوابق مصدرا للأحكام تعمل جنبـــا الى جنب مع قواعـــد الشريعة .

ولكن ذلك لم ينـــه عملية الرجوع الى الاله لاستلهام الحكـــم فى قضية منا ، اذ غالبـــا ما لجأ القضاة اليه فى حالة عـــدم وجود حكم فى الشريعـــة أو عدم وجود سابقة قضائية .

---

(١) وقد اختلفت طريقة استطلاع رأى الالـــه فى العهد الوثنى عنها فـــى عهد التوحيد .

ففى العهد الوثنى كان النزاع يعرض على الاله ، وهو العجل الـــذى صنعوه من الذهب ، والمفروض أن يجيب هذا التمثال عن أسئلتهـــم بايحاءات منه يفسرها الأحبار .

أما بعد عهد الوثنية ، فقيل أنه كانت تظهر ، لحظة عرض النـــزاع،

= = = =

وعندما تم تدوين الشريعة اليهودية فى عصور متأخرة نسبيا ، التزم القضاة بهذه المدونات بل وبالتفسيرات التى تعلقت بها •

٦ — ولقد اتسمت اجراءات التقاضى بالبساطة الشديدة بل وبالبدائيــــة• فكافــة الاجراءات تتم شفاهــة ، ولم يؤثر عن اليهود أنهـــــم قد تركوا أيــة وثائق تفيد تدوين المحاكمات أو الأحكام ، ولــــم يعثر على أيــة عـــريضـــة دعوى أو شكوى مقدمة الى القضاء •
وقامت طرق الاثبات بشكل أساسى على شهادة الشهود والمحنـــــة واليمين •
فوضعت الشريعة تنظيمــا دقيقــا لشهادة الشهود باعتبارها وسيلــة من وسائل الاثبات ، فقضت بعدم جواز سماع شهادة الاقـــــارب كالأبوين أو الزوجة ، وعدم جواز الاعتماد على شهادة النساء والقصــر والمجانين والصم والبكـــم والعميان والرقيق • بل وعدم جــــواز

= = = بعض العلامات المادية علــــــى صدر الحبر لتعبر عــــــن رأى الالــه ويفهمهـــا الأحبار • ثم عدل عن هذه الطريقـــــة الى طريقة أخرى ، مؤداها أن ينزل الحكم على أحد الانبيــــاء عن طريق الوحى ، وذلك بأن خصصت خيمــة معينة عرفـــــت بخيمة الوحى ، ينزل فيها الوحى فيتصاعد منها عمود من الدخـــان دلالــة على نزول الحكم •
أنظر فى هذا الصدد :
صوفى أبو طالب ، المرجع السابق ، ص ٢٩٧ ، وفتحى المرصفاوى ، المرجع السابق ، ص ٩٠ •

اصدار حكم بالاعـدام استنادا الى شهادة شاهد بمفرده (١) . وفـــى هذا الصدد قررت الشريعة أن يعاقب شاهد الزور بنفس العقوبـــة التى كان ينبغى أن توقع على من قامت هذه الشهاده ضده (٢) .

أما المحنة ، فهى ضرب من المعجزات يراد به بيان بـــراءة أو ادانة المتهم ، ومن أبرز الأمثلة على ذلك حالة زنا المرأة (٣) .

---

(١) جاء فى سفر تثنيـــة فى هذا الصدد :
" لايقوم شاهد واحد على انسان فى ذنب ما أو خطية ما من جميع الخطايـا التى يخطى بها . على فم شاهدين أو على فم ثلاثـــــة شهود يقوم الأمر".
الاصحاح ١٩ ، الايات ١٥ ـ ١٦ .

(٢) وجاء فى نفس سفر تثنيـــة فى هذا الشأن :
" اذا قام شاهد زور على انسان ليشهد عليه بزيـــغ ، يقـــــف الرجلان اللذان بينهما الخصومة أمام الرب أمام الكهنة والقضــــاة الذين يكونون فى تلك الأيام . فان فحص القضاة جيدا واذا الشاهد شاهد كاذب قد شهد بالكذب على أخيه فافعلوا به كما نوى أن يفعل بأخيه " الاصحاح ١٩ ، الآيات ١٧ ـ ١٩ .

(٣) جاء فى سفر عدد :
" وكلم الرب موسى قائلا : كلم بنى اسرائيل وقل لهم اذا زاغـــت امرأة رجل وخانته خيانة واضطجع معهـــا رجل اضطجاع زرع وأخفى ذلك عن عينى رجلها واستترت وهى نجسه وليس شاهد عليها وهـــى لم تؤخذ . فاعتراه روح الغيرة وغار على امرأته وهى نجســـــه
= = = = = = = = =

....

=== أو اعتراه روح الغيرة وغار على امرأته وهى ليست نجسه • يأتى الرجل وامرأته الى الكاهن ويأتى بقربانها معها عشر الايفه من طحين شعير لايصب عليه زيتا ولايجعل عليه لبانا لأنه تقدمة غيرة وتقدمة تذكار تذكر ذنبا • فيقدمها الكاهن ويوقفها أمام الرب • ويأخذ الكاهن ماء مقدسا فى اناء خزف ويأخذ الكاهن من الغبار الذى فى أرض المسكن ويجعل فى الماء • ويوقف الكاهن المرأة أمام الرب ويكشف رأس المرأة ويجعل فى يديها تقدمة التذكار التى هى تقدمة الغيرة وفى يد الكاهن يكون ماء اللعنة المر • ويستحلف الكاهن المرأة ويقول لها ان كان لم يضطجع معك رجل وان كنت لم تزيغى الى نجاسة من تحت رجلك فكونى بريئة من ماء اللعنة هذا المر، ولكن ان كنت أن زغت من تحت رجلك وتنجست وجعل معك غير رجلك مضجعه • يستحلف الكاهن المرأة بحلف اللعنة ويقول الكاهن للمرأة يجعلك الرب لعنة وحلفا بين شعبك بأن يجعل الرب فخذك ساقطة وبطنك وارما ويدخل ماء اللعنة هذا فى أحشائك لورم البطن ولاسقاط الفخذ • فتقول المرأة آمين امين •

ويكتب الكاهن هذه اللعنات فى الكتاب ثم يمحوها فى الماء المر ويسقى المرأة ماء اللعنة المر فيدخل فيها ماء اللعنة للمرارة • ويأخذ الكاهن من يد المرأة تقدمة الغيرة ويردد التقدمة أمام الرب ويقدمها الى المذبح • ويقبض الكاهن من التقدمة تذكارها ويقبضه على المذبح وبعد ذلك يسقى المرأة الماء • ومتى سقاها الماء فان كانت قد تنجست وخانت رجلها يدخل فيها ماء اللعنة للمرارة فيرم بطنها وتسقط فخذها فتصير المرأة لعنة فى وسط شعبها وان لم تكن المرأة قد تنجست بل كانت طاهرة تتبرأ وتحبل بزرع •

====

واما اليمين فلا يجوز اللجوء اليـه الا فى حالة افتقاد دليـــل اخر . فتوجه اليمين الى المتهم فاذا نكل عن ادائها دليل ذلـك ادانه علية ووقع عليه الجزاء .

٧ — وفضلا عن كل ذلك فقد تعرضت التـوراة لمسألة رشوة القاضـــى. وأعتبرت أن القاضى المرتشى آثما إثمـــا كبيرا فجاء فى سفـــر تثنيـة : " قضـاة وعرفـاء تجعل لك فى جميع أبوابك التى يعطيك الرب الهك حسب أسباطك فيقضون للشعب قضاء عادلا . لا تحـرف القضـاء ولا تنظـر الى الوجوه ولا تأخذ رشوة لأن الرشوة تعمـــى أعين الحكماء وتعوج كلام الصديقين . العدل العدل تتبع لكـــى تحيا وتمتلك الأرض التى يعطيك الرب الهك " الاصحاح ١٦، الآيات ٢٧ — ٢٠ .

=== هذه شريعة الغيرة اذا زاغت المرأة من تحت رجلها وتنجست . أو اذا اعترى رجلا روح غيره فغـار على امرأته يوقف المرأة أمام الـــرب ويعمل لها الكاهن كل هذه الشريعة فيتبرأ الرجل من الذنب وتلك المرأة تحمل ذنبها ." الاصحاح ٥ الايات ١١ — ٣١ .

المبحث الرابع

نظام التجريم والعقاب

قام نظام العقوبات على مجموعة متباينة من الافكار . فهو نظام بدائي من حيث احتفاظة ببعض مظاهر القوة التي سادت عهد الانتقام الفردى . وهو من ناحية أخرى نظام ذو طابع دينى من حيث تأثيمه لبعض الافعال وتقرير بعض العقوبات ذات الصبغة الدينية عليها . وفضلا عن ذلك فهو نظام مدنى من حيث أخذه بفكرة تعويض الضرر (١).

وسوف نزيد الأمر ايضاحا فنتناول نظام العقوبات فى فقرتين ، نبين فى الفقرة الاولى خصائص هذا النظام وفى الفقرة الثانية أنواع العقوبات التى تقررت فيه .

١ - خصائص الجريمة والعقوبة

١ - الطابع الدينى للجريمة وللعقوبة :

اتسمت الجريمة ، وكذا العقوبة فى شريعة اليهود بالطابع الدينى ، فالجريمة ليست مجرد مخالفة جنائية أو عدوان على الغير

---

(١) جان جودميه ، المرجع السابق ، ص ١١٠ .

وانما هى أيضا اثم ووزر لمخالفة أوامر الله أو نواهيه .

وبديهى أن الطابع الدينى للجريمة والعقوبة فى هذه الشريعة مرجعه المصدر الالهى لهذه الشريعة . فمصدر الدين والقانون واحد .

ولقد وردت الجرائم فى هذه الشريعة على سبيل الحصر (١). ولقد ميزت شريعة اليهود بين الجرائم التى يكون العدوان فيها قد وقع على حق من حقوق الناس أو أن يكون هذا العدوان قاصرا على مخالفة أوامر أو نواه الاله . ففى الحالة الأولى يستوجب الأمر توقيع عقوبتين على المعتدى ، عقوبة دينية تتمثل فى عمل كفارة أو تقديم قربان ، وعقوبة دنيوية تتمثل فى توقيع غرامة أو حرمان أو الجلد أو القتل ، على النحو الذى سوف نراه عند تعرضنا لأنواع العقوبات . وفى الحالة الثانية يكون العقاب دينيا ، أو بالأحرى أخرويا فقط . وفى الغالب فان الجريمة لاتمثل فعلا عدوانيا وحسب وانما أيضا ذنب (٢).

---

(١) صوفى أبو طالب ، المرجع السابق ، ص ٢٩٨ .

(٢) جان جودميه ، المرجع السابق ، ص ١١٠ .

ونتيجـــة لهذا الطابع الدينى ، فان التوبـة تمنع من توقيـــــع العقاب فى بعض الحالات ، مثــــال ذلك حالة جرائم الأموال ، اذا ماتنازل المجنى عليه عن دعواه ضد الجاني ، أو حالـــة الجرائم التى يترتـــــب على ارتكابها أكثر من عقوبة أحدها الحرمان الكبيـــر ، فان التوبة تمنـــع من توقيع عقـــوبة الحرمـان الكبير اكتفـاء بالعقوبة الأخرى .

٢ — الطابـع البدائـى للعقوبـــــة :

ويعد هذا الطابـــع من آثـار عهد الانتقـــام الفردى ، ومـــــن الأمثلة التى تبرز هذا الطابـــع :

توقيع العقوبـة على الأشـياء والحيوانات ، والأخذ بالقصاص وعقوبة القطـــع، بل والسماح للشاهد بأن يوقع بنفسه ومباشـــرة عقوبة الاعدام اذا شهـــــد المعتدى متلبسا بارتكاب جريمـــة تكون عقوبتها القتـــل كما فـى حالـــة التلبس بالزنـــــا وحالة التلبس بالسرقـــة وقت الليل، دون انتظـــار محاكمــــة . وبالطبـــع فانه ان لم يقـــم الشاهد بتوقيع العقـاب حال مشاهدته للحادث ، فان المحكمـــة تتولاه اذا ما أقيمت الدعوى .

ومع هذا فان العقوبات فى شـريعة اليهود ظلت أقل قسوة مـــــن مثيلاتها فى قانون حمورابى ، فعقوبة الجلد محدودة بأربعين جلدة كحـــد أقصى ، وعقوبـــة القتـــل أو الاعدام لاتطبق الا فى حالـــة ارتكـــاب الجرائم ذات الخطورة البالغـــة كالقتل أو الزنـــا أو الكفر بالله(١).

---

(١) صوفى أبو طالب ، المرجع السابق ، ص ١٩٩.

٣ ـ المسئولية الجماعية عن الجريمة والتحول الى مبدأ المسئولية الفردية:

وهذا المبدأ ، أو بالأحرى هذه الخصيصة مرتبط بالخصيصة السابقة، فالمسئولية الجماعية عن الأفعال بوجه هى أحد مظاهر البدائية، ففى المجتمعات البدائية تكون الجماعة كلها مسئولة عما يرتكبه أى فرد فيها . الا أن اليهود قد تحولوا عن هذا المبدأ ، بعد ارتفاء مجتمعهم الى مستوى الدولة ، وأخذوا بمبدأ شخصية الجريمة والعقوبة، وبالتالى لم يعد يؤخذ الابن بجريرة الأب ، ولا الأب بجريرة الابن . تقول التوراة فى ذلك : " لايقتل الآباء عن الأولاد ولايقتل الأولاد عن الآباء . كل انسان بخطيئته يقتل " . سفر تثنية ،الاصحاح ٢٤ ، الآية ١٦ . وتقول فى موضع آخر : " النفس التى تخطئ هى تموت " سفر حزقيال ، الاصحاح ١٨ ، الآية٥[1] . وجاء فى سفر الملوك الثانى فى هذا الصدد : " ولما تثبتت المملكة بيده (والمقصود بذلك هو يوآش ملك اسرائيل) قتل عبيده الذين

---

(١) وقد عزى الشراح أخذ اليهود ، فى مرحلة متأخرة نسبيا من تاريخهم ، بمبدأ شخصية الجريمة والعقوبة ، الى انتقالهم من نظام القبيلة الى حياة الاستقرار وقيام المدنية ، وبالتالى اضعاف روح التضامن القديم الذى كان قائما بين بنى اسرائيل ، فلم تعد الجماعة مسئولة عما يفعله أى فرد فيها ، ولكن كل فرد مسئول عما يفعله .

جان جودميه ، المرجع السابق ، وفتحى المرصفاوى ، المرجع السابق ، ص ٩٤ .

قتلوا الملك أباه . ولكنه لم يقتل أبناء القاتلين حسب ماهو مكتوب فى سفر شريعة موسى حيث أمر الرب قائلا لايقتل الاباء من أجل البنين والبنون لايقتلون من أجل الاباء . انما كل انسان يقتل بخطيئته " الاصحاح ١٤ الاية ٦ .

فرغم تعلق الأمر بمقتل أحد الملوك الا أن الحاكم قد أوقع العقاب على القتلة وحدهم دون أبنائهم ، وذلك اعمالا للمبدأ الجديد ، مبدأ شخصية الجريمة والعقوبة ، وترك المبدأ القديم ، مبدأ المسئولية الجماعية عن الجريمة .

٢ — أنواع العقوبات

لعل أول مايتبادر الى الذهن فى هذا المقام هو التمييز بين عقوبات دينية وأخرى دنيوية ، وذلك لما ذكرناه مرارا من أن هذه الشريعة ذات مصدر سماوى وأن الصبغة الدينية بالتالى تسود أحكامها .

وبالفعل فقد اشتملت شريعة اليهود على عقوبات ذات طابع دينى وأخرى ذات طابع دنيوى .

والنوع الأول من العقوبات شمل : الحرمان الصغير والحرمان الكبير.

أما العقوبات الدنيوية ، أو المدنية ، فقد شملت ، الغرامة والجلد والقتل (١).

---

(١) لم تعرف شريعة اليهود ، شأنها فى ذلك شأن كل الشرائع القديمة، عقوبة السجن .

واذا كنا قد ميزنا بين عقوبات دينية وأخرى دنيوية، فان ذلك لايعنى أن مرجع هذا التمييز هو اختلاف مصادر كل نوع منها عن مصادر النوع الاخر ، فالنوعان مصدرهما واحد ، ولكن هذا التمييز يقصد به بيان اختلاف طابع العقوبة فقط رغم وحدة المصدر، وهو لذلك تمييز ظاهرى وليس تمييزا جوهريا .

ومن زاوية أخرى فان هذا التمييز لايعنى أن لكل من هذين النوعين نطاقه الذى ينطبق فيه فتطبق العقوبات الدينية على مخالفة فيه، أوامر ونواه الاله والتى لاتمس الافراد ، بينما توقع العقوبات الدنيوية، على من يرتكب جريمة تمس الافراد ، لأن كلا النوعين يمكن تطبيقة على الجريمة بصرف النظر عما اذا كانت هذه الجريمة تمس الافراد أم تتعلق بمعصية الله فقط ، كما أن الجريمة الواحدة قد يطبق عليها عقوبتان احداهما دينية والاخرى دنيوية .

وسوف نتناول كلا النوعين فيما يلى :ـ

أولا : العقوبات ذات الطابع الدينى :ـ

نميز هنا بين الحرمان الصغير والحرمان الكبير .

١ ـ الحرمان الصغير :

وتسمى أيضا بعقوبة السخط ، ومؤداها أن يبعد المحكوم عليه بها عن جماعة اليهود، وبالتالى منع التعامل معه أو محادثته،

كما يترتب على هذه العقوبـــة منع المحكوم عليه من دخول المعبـــد٠
ولكن يجوز للمحكوم عليه بعقـوبـة الحرمان الصغير أن يعلـــن توبتـــه ، فاذا قبلت ، زالت اثـار العقوبـة ٠
وتوقع هذه العقوبة على من يرتكب جريمة الاعتداء على أحد اليهود باليـــد (أى من يرتكب جريمة الضرب) وعلى من يعصـى الحكام أو يقـــاوم مندوبى القضـــاة أو يمتنع عن تنفيذ حكم قضـى عليه ، وكذا على مـــن يوجــه اهانة الى أحـــد رجـال الدين ، وعلـى من يغش الاختـــام أو يغـــش السلع أو غيّر حدود أرضـه الزراعيـــة بالاعتداء على أرض جيرانه٠ أو أتلف مالا مملوكـــا للغير أو سـرق منزلا أو قلـد مفاتيحا أو ارتكـب جريمة نشـل أو نصب ٠

وتطبـق هذه العقوبـة فى حالة جرائـم السرقـة واتلاف مال الغيـــر (وما شابههمـــا) بجوار عقوبة التعويض أو الغرامة التى يحكم بهـــا للمجنى عليـــه ٠

وللحكم بالحرمـان الصغير،يكلف المتهـم بالحضـور أمام القضـــاة، ليمثل أمامهـــم فى أحـــد أيـــام الغفران (الاثنين أو الخميس)،ويصـدر الحكم بعد صلاة الصبح أمام المصلين فى المعبد ٠ ويصدر الحكم حضوريـــا اذا كان فى مواجهـــة الجانى ، وغيابيـا اذا كان الجانى لم يحضـــر٠ وينطـق القاضى بالصيغة الاتية : "بما لى من السلطة الدينية التى مـــن بها على القادر على كل شئ رب ابراهيم واسحق ويعقـوب ، وعملا بكتابـــه

العزيز الذى أنزلـه على رسـوله موسـى عليه السلام ، فقد حكمت علـى فلان بن فلان بالسخط والانعـزال عن الطائفـة الاسرائيلية ، لارتكابـة جريمة كذا وأمرت بتحريم دخوله المعبد وابعاده عن الطائفة حتى يتـوب ويقوم على ماوقـع منه من الجناية" (١) .

٢ ـ الحرمـان الكبيـر :

والحرمان الكبير عقوبة تشمل الحرمان الصغير وتزيد عليـه فى أن المحكوم عليه بهـا لايدفن فى مقابر اليهـود ولايكفن وتصبح أمواله مباحـة ، وتمتد اثـار هذه العقوبـة الى أبناء المحكوم عليـه بها ، فيلتزمون بترك داره ، بعد بلوغهـم سن الثانية عشرة ، والسكـن بعيدا عنه .

وتوقـع هذه العقوبـة على من يرتكب جريمة التعدى على أرملـة أو على يتيم أو من يحنث فى اليميـن ، كما توقع على القاضى الذى يمتنع عن اصدار حكـم بدون أن يكون له عذر فى ذلك ، وكذا على من يرتكب جرائم القـذف أو السب أو الميسـر أو الرهـان أو السحر أو تحضيـر الجـان والشياطين أو التنجيم أو الرشـوة أو التعدى بالضرب أو الجـرح، بالاضافة الى ماقد يحكم به من تعويض خاصـة فى حالات الضرب والجرح .

---

(١) صوفـى أبو طالب ، المرجع السابق ، ص ٣٠٢ .

ويصدر الحكم بالحرمان الكبير باجراءات مشابهة لتلك التى شاهدناها بصدد الحرمان الصغير • ولاتختلف الا فى اشتراط أن يستتاب الجانى ثلاث مرات فى ثلاثة أيام متتالية قبل موعد المحاكمة ، فان تاب لم يتعرض للمحاكمة وان لم يتب ، مَثُل أمام المحكمة حيث ينطق القاضى باللغة العبرية ، وهذا هو الشرط الاخير ، الصيغة الاتية : " يابنى اسرائيل اسمعوا وابكوا ومزقوا ثيابكم حزنا واعلموا أن بينكم شقيا خالف شرع موسى واسرائيل وكفر باسم ربنا ورب ابائنا • لقد ارتكب هذا الشقى فلان بن فلان ذنبا شنيعا هو كذا ونصحناه فلم يرتدع ولم يطع وصار مستحقا للخروج عن جماعتنا الطاهرة • فليمح اسمه من قلوبنا وعليه لعنة الله ، وليحق به ماحاق بقوم لوط من خراب الديار وهدم الجدار ، ويجب على كل اسرائيلى أن يبتعد عنه ويفر منه فراره من الابرص • وقد صار محروما من نعمة الدفن فى المقابر وأصبح جسده غنيمة لمخالب الطيور وجزاؤه جهن (جهنم) سيصلى فيها نارا حامية مخلدا فيها أبد الابدين " (١) •

ثانيا : العقوبات ذات الطابع الدنيوى :

١ ـ الغرامة :

هى قدر من المال يحكم به على الجانى ويؤديه الى المجنى

---

(١) صوفى أبو طالب ، المرجع السابق •

عليه وليس الى الخزانة العامة ، ولذلك فهى أقرب الى الدية منها الى الغرامة بمعناها المعروف فى النظم الحديثة والتى تؤدى الى الدولة (أو الخزانة العامة) وليس الى المضرور الذى يكتفى بالتعويض الذى قد يحكم له به[١] ، ومع هذا فليس هناك مايمنع المجنى عليه ، فى شريعة اليهود ، من أن يجمع بين الغرامة والتعويض الذى ينبغى أن يطالب به .

وتوقع عقوبة الغرامة فى جرائم اتلاف مال الغير الرى فى أراضى مملوكة للغير أو تبديد الوديعة . كما تطبق أيضا فى جرائم السرقة . وقد قدرت عقوبة الغرامة بخمسة ثيران فى حالة سرقة ثور واحد ، وبأربعة من الغنم فى حالة سرقة وحدة واحدة فقط من الغنم . وتخفض عقوبة الغرامة الى النصف (أى أنها تصبح مثلى الشيء المسروق) فى حالة اذا ماتم ضبط الشيء المسروق مع السارق قبل أن يتصرف فيه .

٢ — الجلد :

الجلد ، بمعناه المعروف ، عقوبة توقع على من يرتكب جريمة هتك عرض أو يحرض شخصا على ممارسة الفجور أو قطع الذكر أو الخصيتين ، واسقاط الحمل أو الزنا بامرأة يهودية غير محصنة وكذا يعاقب بالجلد

---

(١) نفس المعنى عند : المرصفاوى ، المرجع السابق ، ص ٩٨ .

من يعـــود الى ارتكـــاب فعـــل كان قد سبق أن عوقب عليه بالحرمان .
وتوقـــع هذه العقوبـــة علنـــا .
فيؤتـــى بالجانـــى الى المعبـــد فى أحـــد أيـــام الغفران ، ويطلب منه
الاعتراف بما ارتكب من جرم ، وبمـــا يستحقه من عقـــاب .
ثم يطرح على وجهـه أرضـــا ويأتى الجلاد فيجلـــده أربعين جلده أمـــام
القاضـــى والجمهـــور .
وقد اشترطت الشريعة فى الجلاد أن يكون بالغـــا من العمر ثمانية عشـــر
عاما على الاقـــل والا يكون قريبـــا أو صديقـــا أو عـــدوا أو صهـــرا
للجانـــى الذى يوقع عليه عقوبة الجلـــد .

٣ ـ القتـــل أو الاعـــدام :

وهو أعلـــى درجـــات العقوبـــة ، وقد قررت شريعة اليهـــود
هذه العقوبـــة على من يرتكب احدى الجرائم ذات الجسامة الكبيرة ، كالقتل
العمد أو الشروع فيه ، أو جريمة الضرب المفضى الى الموت ، أو ضـــرب
أو سب أحد الوالديـــن ، أو جريمة الزنـــا وكذا الكفر بالله ، بـــل
والسرقـــة اذا كان محلها انسان وليس شيئـــا .

كما يجـــوز أيضـــا توقيع القتل فـــى حالات الدفاع عـــن
النفس أو الدفـــاع عن المال اذا ماكـــان الأمـــر يتعلق بسرقـــة
تقـــع ليـــلا .

جاء في سفر تثنية ، " ولكن اذا كان انسان مبغضا لصاحبه فكمن له وقام عليه وضربة ضربة قاتلة فمات ثم هرب الى احدى تلك المدن • يرسل شيوخ مدينته ويأخذونه من هناك ويدفعونه الى يد ولي الأمر فيموت .... " الاصحاح ١٩ ، الآيات ١١ — ١٢ .

وجاء في سفر خروج : " من ضرب انسانا فمات يقتل قتلا . ولكن الذى لم يتعمد بل أوقع الله في يده فأنا أجعل لك مكانا يهرب اليه ، واذا بغى انسان على صاحبة ليقتله بغدر فمن عند مذبحي تأخذه للموت ." الاصحاح ٢١ . الآيات ١٣ — ١٥ .

وجاء في نفس السفر : " ومن سرق انسانا وباعه أو وجد في يده ، قتل قتلا .

ومن شتم أباه أو أمه يقتل قتلا . واذا تخاصم رجلان فضرب أحدهما الآخر بحجر أو بلكمة ولم يقتل بل سقط في الفراش ، فان قام وتمشى خارجا على عكازه يكون الضارب بريئا ، الا أنه يعوض عطلته وينفق على شفائه ".
الاصحاح ٢١ ، الآيات ١٧ — ١٩ .

والأصل أن توقيع عقوبة الاعدام يكون من حق أى فرد يكون قد شاهد الجريمة المعاقب عليها بالقتل حال وقوعها اعمالا لمبدأ الانتقام الفردى الذى يسود هذه الشريعة ، الا أنه ان لم يقم أحد بذلك فان الأمر يصبح من اختصاص القضاء الذى ينبغي أن يصدر حكما باعدام

الجاني [١] ، ويتم تنفيذ عقوبة الاعدام بكسر الرقبة أو قطعها ، الا فيما يخص الزنا فانه يكون بالرجم اذا كان من ستوقع عليه العقوبة محصنا [٢] .

ويأخذ القتل في أغلب الحالات معنى القصاص . الا أن القصاص لايقف عند حد القتل وانما يمتد ليشمل سائر أنواع العدوان على

---

(١) صوفي أبو طالب ، المرجع السابق ، ص ٣٠٠ . والمرصفاوي المرجع السابق ، ص ٩٦ .

(٢) ميزت شريعة بني اسرائيل بالنسبة للزنا بين الحالتين الآتيتين :ـ

ـــ حالة اذا ما كان الزاني والزانية محصنين أي متزوجين ، فتكون عقوبتها الرجم ،وتأخذ المخطوبة حكم المتزوجة .

ـــ وحالة اذا ماكانت المرأة يهودية عذراء وغير مخطوبة ، فتكون عقوبة من زنى بها الجلد .

جاء في سفر تثنية في هذا الصدد :

" ولكن اذا كان هذا الأمر صحيحا لم توجد عذرة للفتاة ،يخرجون الفتاة الى باب بيت أبيها ويرجمها رجال مدينتها بالحجارة حتى تموت لأنها عملت قباحة في اسرائيل بزناها في بيت أبيها فتنزع الشر من وسطك .

اذا وجد رجل مضطجعا مع امرأة زوجة بعل يقتل الاثنان الرجل المضطجع مع المرأة والمرأة فتنزع الشر من اسرائيل .

اذا كانت فتاة مخطوبة لرجل فوجدها رجل في المدينة واضطجع

= = = =

الجسم الانسانـــى ، فالعين بالعيـــن والسن بالسن واليد باليـــــد والرجـــل بالرجـــل والكـــى بالكـــى والجرح بالجـــرح .... الــــخ الا أن اليهود قد عدلـــوا عن القصاص بهذا المعنى الذى جاءت به التوراة الى نظـام الحرمان (١) .

= = = معها فأخرجهمـا من أجل أنها لم تصرخ فى المدينة والرجل من أجـل أنه أذل امرأة صاحبه فتنزع الشر من وسطك . ولكن ان وجد الرجل الفتاة المخطوبة فى الحقل وأمسكها الرجل وأضطجع معها يموت الرجـل الذى اضطجع معها وحده . وأما الفتاة فلا تفعل بها شيئا ... " .

(١) صوفى أبو طالب ، المرجع السابـــق .

المبحث الخامس

الشخصية القانونية

لم يعرف اليهود الطبقية أو التمييز بين الافراد فى العهد القبلى ، فالأفراد جميعا متساوون فى اطار القبيلة الواحدة ، حتى أن الرقيق كانوا يعدون من بين أفراد القبيلة •

ولكن مع تطور مجتمع اليهود وخاصة بعد ظهور الدولة ، فقد ظهرت الأدوار المختلفة للأفراد داخل المجتمع ومن ثم اختلفت مراكزهم القانونية (١) •

ولقد ميزت شريعة اليهود بين ثلاث فئات من الأفراد هم الأحرار والأجانب والرقيق وذلك على النحو التالى :-

أولا : الأحرار :

الحر فى شريعة اليهود هو كل من يعتنق اليهودية وينتمى الى بنى اسرائيل • والأحرار وحدهم هم الذين يتمتعون بالشخصية القانونية فى ظل هذه الشريعة ، وبالتالى فهم وحدهم الذين تكفل لهم الحماية القانونية ، أما غيرهم فلا يعترف لهم بالشخصية القانونية ولايتمتعون بحماية شريعة اليهود ، فهذا هو مقتضى مبدأ العنصرية الذى يطبع هذه الشريعة •

وعلى هذا ، فان الأحرار وحدهم الذين يتمتعون بالقدرة على

---

(١) يرى جان جودميه أن الدولة قد ساعدت على ارساء هذا التمييز ====

اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات ٠ الا اذا وجد سبب يحول دون هذه القدرة كصغر السن أو العته أو الجنون ٠٠٠٠٠ الخ ٠

ثانيا : الأجانب :

الأجنبى فى شريعة اليهود هو غير اليهودى ، فكل فرد لايعتنق الديانة اليهودية وليس من نسل بنى اسرائيل هو أجنبى لاتنطبق عليه هذه الشريعة ولايتمتع بحمايتها ، ولا يعترف له بالتالى بالشخصية القانونية ٠

ولقد نظرت المجتمعات القديمة ، عامة ، الى الأجنبى نظرة عدائية ، والشريعة اليهودية ليست بدعا ، بحسب الأصل ، فى هذا الصدد ٠ الا أن تطور المجتمعات وضرورة الاتصالات بل والتعايش مع الأجانب ، جعل الشرائع المختلفة تعدل من نظرتها الى الأجنبى ، الا شريعة اليهود التى ظلت محتفظة بهذه السمة البدائية ٠ ومن مظاهر هذه السمة :ـ

— أن الأجنبى لايستفيد من الحد الأقصى لمدة الاسترقاق بسبب الدين، وهى الست سنوات ، والتى قررتها التوراه للمدين العبرانى وأوجبت

=== بين الأفراد ، اذ كفلت مركزا ذو أهمية خاصة للعسكريين والمرتزقة والموظفين ٠ كما يرى أن نمو النشاط الاقتصادى قد ساعد على التمييز بين أغنياء وفقراء ٠ وان كان ذلك لم يؤد الى الطبقية المغلقة ٠

أنظر : مرجعه السابق ،ص ١١٢ ٠

على الدائن اطلاق سراحـــه فـــي السنة السابعة(١) .

— وأنه ، أي الأجنبي ، لايستفيد كذلك من نظـام الابـراء مـــن الدين الذى قررته التوراه لصالح المدين . تقول التوراة في هـــذا الصدد : " في آخر سبع سنين تعمل ابراء . وهذا هو حكـم الابراء يبرئ كل صاحب دين يـــده مما أقرض صاحبـــه . لا يطالب صاحبه ولا أخاه لأنه قد نـود بابـراء للرب . الأجنبي تطالب وأما ماكان لك عنـــد أخيك فتبرئة يدك منه ... الخ" سفر تثنية ، الاصحاح ١٥ ، الآيـات ١ — ٤ .

— اقراض الأجنبـي ربـــا عكس الحـــال بالنسبة لليهودي ، تقـــول التوراة : " لاتقرض أخـاك ربـــا ، ربـــا فضة أو ربا شـيء ما مما يقرض ربـــا ، للأجنبي تقرض ربـــا ، للأجنبي تقـرض ربـا ولكن لأخيـــك لاتقرض ربـــا لكي يباركك الرب الهك .... الخ " سفـر تثنية ، الاصحـــاح ٢٣ ، الآيات ١٩ — ٢٠.

— عدم تملك الأجنبي للعقـــارت ، لأن الأرض وعدها الله لليهـــود فقط . تقـــول التوراة :

---

(١) جاء في التوراة في هذا الصـدد : " اذا بيع لك أخوك العبرانـي أو أختك وخدمك ست سنين ففـــي السنة السابعة تطلقة حـــرا من عندك ...." سفر تثنية ، الاصحاح ١٥ ، آية ١٥ . فلـم تعط التوراة نفس هذه الميزة لغير العبرانيين .

" وظهر الرب لابـــرام وقال :لنسلك أعطى هذه الأرض ..." سفر تكوين ، الاصحاح ١٢ ، الآيـــة ٧ .

وتقول : " وقال الرب لابـــرام بعد اعتزال لوط عنـــــه ، ارفع عينيك وأنظـر من الموضـــع الذى أنت فيه شمالا وجنوبـــا وشرقـــا وغربـــا . لأن جميع الأرض التى أنت ترى لـــك أعطيها ولنسلك الـــى الأبـد . وأجعل نسلك كتراب الأرض . حتى اذا استطاع أن يعد تراب الأرض فنسلك أيضا يعد ". سفر تكوين ، الاصحاح ١٣ ، الآيـــات ١٤ ـ ١٧ .

— منع اليهـــود من الزواج من أجانب ، وقد طرأ على هذا الحظـــر بعض التطـور . فهو وان كان قد تقرر فى بدايات المجتمع اليهـودى ، الا أن موســى عليه السلام ، بعد الاقامـــة فى مصر قـــد تزوج بغير يهوديـــة ، وكذلك فعل سليمان عليه السلام ، الا أن هذا الحظـر قد عـاد من جديد بعد الأسر البابلـــى (١).

---

(١) فتحى المرصفاوى ، المرجع السابق ، ص ١٠٥ .

ثالثا : الرقيق :

كان الرقيق أقلية فى المجتمع اليهودى ، ويبدو أن وضعهم داخل المجتمع لم يكن مختلفا كثيرا عن ذلك الذى عرف فى بلاد مابين النهرين ، وهذا مايجعله أكثر انسانية عن ذلك الذى عرف لدى الاغريق أو الرومان (١) . وكثيرا ماذكّرت التوراة بنى اسرائيل بأيام عبوديتهم فى مصر ، ولعل ذلك هو ماجعلهم أكثر رحمة بالرقيق .

وللرق مصدران أساسيان :ـ

- الحرب ، فأسرى الحرب كانوا يسترقون ، وهم عادة من الأجانب ، ويعدون رقيقا عاما ، فلا يتملكهم الافراد ، وانما يتبعون الملك أو بالأحرى الدولة ، التى تستغلهم فى الأعمال العامة فى الصناعة أو فى المناجم أو فى البحرية (٢) .
- أو حكم القانون ، الذى كان يسمح بأن يحكم على اليهودى بالرق فى حالات معينة ، فيصير رقيقا بعد أن كان حرا . وذلك كما فى حالة الحكم على السارق بالرق . وكما فى حالة المدين المعسر الذى يسترقه دائنه هو أو أحد أبنائه ،

---

(١) جان جودميه ، المرجع السابق ، ص ١١٣ .

(٢) المرجع السابق .

ولقد سبق أن رأينا أن الرقيق اليهودى ، يجب تحريره فى السنة السابعة من الرق أما الأجنبى فلا يتمتع بهذا الحق .

وقد أجازت الشريعة للسيد أن يتزوج من أمته ، وأعتبرت أن أبناءه منها رقيق له ، وعلى ذلك فانه يمكننا اعتبار الزواج من جارية سببا اضافيا للرق ، لاينال من ذلك أن الأب حر، فالولد يتبع حالة أمه وليس حالة أبيه (١) .

ولقد كفلت الشريعة للرقيق بعض الحماية وبعض الحقوق فله أن يتزوج وأن يكون أسرة وأن يشارك فى ممارسة العبادة وفى الاحتفال بالأعياد . بل ويلتزم بالراحة وعدم العمل يوم السبت .

وتنتهى حالة الرق بالعتق . ويتم العتق بقوة القانون ، كما فى حالة مضى ست سنوات على الاسترقاق بسبب الدين ، اذا كان المدين يهوديا ، اذ أوجبت التوراة على الدائن أن يبرىء مدينة فى السنة السابعة . وكما فى حالة الحكم به كعقاب على السيد الذى يعتدى

---

(١) وقد عرفت شريعة اليهود استثناء واحدا على هذه القاعدة ويتمثل فى حالة اذا ماكانت الزوجة عقيما ومنحت زوجها أمة لتلد له ولدا ، فان هذا الولد يعد فى هذه الحالة من الأحرار .

======

على رقيقـــه بالضرب • أو يتم بارادة الســيد ، وفى هذه الحالة فامـــا أن يعتق السيد رقيقـــه مقابل مبلغ معين يتفق عليـــه ، وامـــــا أن يعتقـــه بدون مقابـــل (١) •

=== وهذا هو ماحدث مع السيدة ســـارة زوجـــة سيدنا ابراهيم عليـــه السلام ، عندما وهبت له جاريتها هاجـــــر كى تلد له ولـــــدا فوضعت له اسماعيل عليه السلام الذى كان يعد من الاحـــــرار رغم أن أمه كانت أمـــــة •

أنظر : صوفى أبو طالب ، المرجع السابق • وفتحى المرصفـــاوى ، المرجع السابق ، ص ١٠٧ •

(١) المرجع السابـــق •

المبحث السادس

نظـــام الأســـرة

(الزواج ـ الطـــلاق ـ الأرث)

١ ـ الـــزواج

١ ـ جاءت أغلب أحكـــام الزواج اليهـــودى فـــى سفر تثنيـــة وتكملهـــا الأحكـــام التى أنتشرت فـــى سائر الأسفار ٠

الا أن اليهـــود كانوا قد عرفـوا نظـــام تعدد الزوجـــات بل ونظـــام التســـرى فى عصـــر ماقبـــل التوراة ، فالعصـــر القبلى ٠ فكـــان لشيخ القبيلة ، على سبيل المثـــال ، العديد من الزوجات ، بالاضافـــة لما يمكن أن يملكه يمينه مـــن جاريات ٠ ولقد ظـــل هذا النظـــام مستمرا طوال العهـــد القبلـــى ، وعهد القضـــاة ، وكان هنـــاك ميل اليه فـــى عهد الدولـــة أو العهد الملكـــى . الا أن التوراة قـــد أمالت عنه الرجـــال وفضلت نظـــام الزوجة الواحدة (١) .

والأصل فـــى نظـــام تعدد الزوجات . هو المساواة بين كـــل

---

(١) جان جودميـــه ، المرجع السابق . ص ١١٦ ٠

الزوجـات ، وبطبيعة الحـال فقد كانت السرارى أو الجاريـات فى مرتبة أدنى مـن مرتبـة الزوجة . حتـى أن أبنـاء الجارية كانوا يعتبرون من العبيد ولا يرثون [١] . الا باستثنـاء الحالة التى تقدم فيهـا الزوجة العقيمـة أمة لزوجهـا لتلـد له أبناء يحملون اسمه ، فان هؤلاء الأبناء أحـرار كما سـبق أن رأينـا .

٣ ـ ويختلف الشـراح حـول طبيعة عقد الزواج اليهودى ، فمنهـم من يرى أنه عقـد ارادى مدنى ، لايستلزم لتمامه سوى تعبير كل من الطرفيـن عـن ارادته دون حاجة لأى اجراء آخـر دينى أو غيردينـى مـن هذا الطابع الارادى والمدنـى أن الأب هو الذى يبـرم العقد بدلا من أبنته ، فهـو الذى يعبر عن ارادته أو بالأحرى عن موافقتـه ، لأنه كان مـن اللازم أن يستطلـع رأى الفتـاه قبـل ابرام العقـد

---

١) جاء فى سفـر قضـاة :

" وكان يفتاح الجلعـادى جبار بأس وهذا ابـن امرأة زانيـة . وجلعاد ولـد يفتـاح . ثم ولدت أمرأة جلعـاد له بنيـن فلمـا كبير بنـو المرأة طـردوا يفتـاح وقالـوا له لاتـرث فى بيت أبينـا لأنك أنت ابـن امـرأة أخرى . فهـرب يفتـاح من وجـه أخوتـه وأقـام فى أرض طوب ...."

الاصحاح ١١ ، الآيـات ١ ـ ٣ .

اذا ماكـــان سنهـــا قد بلـــغ أثنتا عشر عامـا ونصـف العام.[1]

بينما ذهـــب البعض الآخـر الى أن الزواج اليهودى كـــان يتم مصحوبـــا باجراءات عديدة بعضها له طابـع عائلـــى وبعضها الآخر له طابـع دينى وذلك بالاضافة الى الجانـــب القانونـــى منه والمتمثل فى التعبير عـن الارادة . وهم يستندون فى ذلك الى بعض النصـوص التى تفيد ، بطريق غير مباشـــر، أن الزواج كان مصحـوبـا عادة ببعض الاجراءات التى منها الكتابـة والحصـول على البركـــة واقامة الولائم وعمل موكب ... الخ[2].

---

(١) أنظـــر هذا الرأى عند : فتحى المرصفاوى ، المرجع السابـق ، ص ١١٠ .

(٢) من هذه النصوص على سبيل المثـال :—

ما جاء فى سفر تكوين : " ثم قال يعقوب للابـان أعطنـــى امرأتى لأن أيامـــى قد كملت فادخـل عليها . فجمع لابـــان جميع أهـل المكان وصنع وليمـــة . وكان فى المساء أنه أخذ لية أبنته وأتـــى بها اليه فدخـــل عليها وأعطى لابـــان زلفـة جاريته لليـة أبنته جارية . وفى الصباح اذا هى ليـــة. فقال للابـان ما هذا الذى صنعت بى . اليس براحيل خدمـت عندك . فلماذا خدعتنـى .
فقال لابـــان لايفعل هكذا فى مكاننـا أن تعطى الصغيـــرة قبل البكـــر . أكمـل أسبوع هذه فنعطيك تلك أيضا بالخدمـة التى تخدمنى أيضـا سبع سنين آخر . ففعل يعقوب هكـــذا
=====

وان كانوا ينتهـــون الى أن الطابــع العام للزواج فى شريعــة اليهود هو الطابع المدنى (١) .

وواقع الأمــر أنه ليس من الســهل ، فى حدود الوثائـــق المتاحة ، القطع برأى بصدد الطابــع الغالب على عقـــد الزواج اليهودى ، فلم ترد بالتوراة الا صيغة عقد زواج واحده (٢) .
الا أننا نميـل الى القــول بأن الزواج اليهودى ، عقد ذو طابع مختـلط يجمـع بين الجانبين المدنى والدينى ، فيتمثل الجانـــب المدنى فى التعبير عن الارادة ويتمثل الجانبالدينى فيما يحـــاط بالعقد من طقــوس واجراءات ذات طابـع دينى .

٣ — ولقد عرف اليهـــود المهـــــر ، وهو مبلغ من المال يدفـع الى والد العروس ، وهو يشبه نظـام الـــ Tirhatu الذى أخذ به البابليـون . ولقد انتقل نظـام المهر الى أغلـــب

= = = فأكمل أسبوع هذه . فأعطـاه راحيل ابنته زوجـــة لــــــه.
وأعطى لابـــان راحيـل بلـهـــة جاريته جارية لهـــــــا .
فدخل على راحيل أيضـا وأحب أيضـــا راحيل أكثر من ليــــة وعـاد فخدم عنده سبع سنينأخر ." الاصحاح ٢٩ . الآيـــات ٣١ — ٣٠ .

(١) أنظر هذا الرأى عند : جان جودميه ، المرجع السابق ، ص١١٨ وقريب منه ، صوفى أبو طالب المرجع السابق ، ص ٣١١ .
(٢) جان جودميه ، المرجع السابق بالهامش .

المجتمعات الشرقيـة (١) . ولقد اختلف الشراح فى تفسير ظاهرة المهر ، فمنهم من رأى أنه رمـز لشراء المرأة متخلـف عـن العهـود البدائيـة ، الا أن الأغلبية ترفض هذا التفسـير وتقدم بدلا منه تفسيرات أخرى ، كاعتباره هديـه مقدمة من الزوج الى أسرة الزوجة ، أو اعتباره دليل جدية هذا الزوج فـى التقدم للزواج ، بحيث أنه أن لـم يتم اجـراءات الـزواج فقد هـذا المهر ، أو أنه مجرد التزام على الزوج تقابلـه

---

(١) وقد لايكون المهر مبلغـا من المال ، وانما فترة عمل يقضيهـا الخاطب لدي والد العروس ولحسابـه يتم الزواج بعدهـا . ولقد ضربت التـوراة العديد من الأمثلة على هذا اللـون من الـوان المهر . كمـا روى القـرآن الكريم قصة زواج سيدنا موسـى ، والمهر الذى أداه بالعمل لدى حميـه على النحـو التالي ." ولما ورد مـاء مدين وجد عليه أمة من النـاس يسقون ووجد من دونهم امرأتين تذودان قال ماخطبكمـا قالتـا لانسقى حتى يصدر الرعاء وأبونا شيخ كبير . فسقى لهما ثـم تولى الى الظل فقال رب انى لما أنزلت الى من خير فقيـر . فجاءته احداهمـا تمشى علىاستحيـاء قالت ان أبى يدعـوك ليجزيك أجـر ماسقيت لنا فلما جاءه وقص عليه القصص قـال لاتخف نجوت من القـوم الظالمين . قالت احداهما يأبـت استأجره ان خير من استأجرت القوى الأمين . قال انـى أريد أن أنكحـك احدى ابنتى هاتين على أن تأجرنى ثمانـى حجج فان اتممت عشرا فمن عندك وما أريد أن أشق عليـك ستجدنى ان شـاء الله من الصالحين . قال ذلك بينى وبينـك

=======

التزامات أخرى على والد أو أسرة الزوجة كتقديم الدوطة (١) . وبالاضافة الى المهر فقد عرف اليهود أيضا المؤخر الذى يدفع الى الزوجة عند حلول أقرب الاجلين الطلاق أو موت الزوج ، ويفسر البعض وجود مثل هذا النظام الى ضمان حياة الزوجة وأطفالها اذا مافقدت زوجها .

٤ _ ولم يأخذ اليهود فى بادئ الأمر بنظام منع الزواج بين الأقارب وان كانوا قد منعوا الزواج من أجنبيات . فلم يكن الزواج ، بالتالى ، ممنوعا الا بين الاصول والفروع ، أى بين الآباء والأبناء ، أو الزواج من الخالة أو العمة أو حتى الجمع بين الاختين فقد كان مألوفا ولم يمنع الا فى عصور متأخرة . وسعت التوراة من دائرة المحارم بسبب القرابة ، فبالاضافة الى تحريم الزواج بين الأصول والفروع ، حرمت الزواج بين الاخوة وان لم يكونوا أشقاء،

=== أيما الأجلين قضيت فلا عدوان على والله على ما نقول وكيل . فلما قضى موسى الأجل وسار بأهله أنس من جانب الطور نارا ...." سورة القصص، الآيات ٢٣ _ ٢٩ .

(١) ذكر هذه الآراء ، جان جودميه ، المرجع السابق .

وكذا الزواج من العمات أو الخالات ، أو من زوجة الأب أو من أم الزوجة ، كما حرمت الجمع بين الأم وأبنتها والجمع بين الأختين . بل ذهب لما هو أكثر من هذا فجعلت الموت ، أو الاعدام ، عقوبة من يرتكب مخالفة لهذه القواعد .

٥ — ولقد عرفت الشريعة اليهودية،بالاضافة الى كل ذلك،نظام الخلافة على الأرامل ، وهو نظام عرفته الشرائع القديمة ، وكان يستهدف استمرار حياة الأسرة واستمرار نسلها بعد وفاة عائلها ، فقضى على الأخ بأن يتزوج أرملة أخيه الذى لم يترك ولدا ، كى ينجب منها وأن ينسب أبنه الأول منها لأخيه الميت ، وذلك كى يستمر اسم أخيه فى الوجود ، جاء فى سفر تثنية : " اذا سكن أخوة معا ومات واحد منهم وليس له ابن فلا تصر امرأة الميت الى خارج لرجل أجنبى . أخو زوجها يدخل عليها ويتخذها لنفسه زوجة ويقوم لها بواجب أخى الزوج . والبكر الذى تلده يقدم باسم أخيه الميت لئلا يمحى اسمه من اسرائيل " الاصحاح ٢٥ ، الآيات ٥ — ٦ .

وان رفض أخو الميت أن يقيم بأرملة أخيه ، كان على المرأة أن تتخذ من الاجراءات مايشين هذا الأخ : " وان لم

يرض الرجل أن يأخذ امرأة أخيه تصعد امرأة أخيه الى الباب الى الشيوخ وتقول أبى أخو زوجى أن يقيم اسما لأخيه فى اسرائيل . لم يشأ أن يقوم لى بواجب أخى الزوج . فيدعوه شيوخ مدينته ويتكلمون معه فان أصر وقال لا أرضى أن اتخذها . تتقدم امرأة أخيه اليه أمام أعين الشيوخ وتخلع نعله من رجله وتبصق فى وجهه وتصرخ وتقول هكذا يفعل بالرجل الذى لايبنى بيت أخيه . فيدعى اسمه فى اسرائيل بيت مخلوع النعل ." سفر تثنية ، الاصحاح ٢٥ ، الآيات ٧ — ١٠ .

وان لم يكن للمتوفى أخ ، انتقل الالتزام الى أقرب أقربائه من الذكور .

٦ — ويرتب الزواج عددا من الاثار أهمها أن يعيش كل من الزوج والزوجه معا وأن يعملا معا على انجاب ذرية . وبجانب ذلك فان الزواج يؤدى الى انشاء مراكز قانونية متمايزة بالنسبة لكل من الزوج والزوجة والأبناء .

أ ـ بالنسبة للزوج :

يصبح الزوج هو رب الأسرة ، فالأسرة اليهودية أسرة أبوية . وتنتسب الزوجة وجميع الأبناء الى الأب .

ويثبت للزوج حق تأديب أولاده وزوجته ، وحقه هنا محدود بالتأديب فلا يصل الى درجة الحكم على أى منهم بالموت كما هو الحال فى الشرائع القديمة بوجه عام. وان كان له حق الحكم على أولاده بالنبذ والطرد من الأسرة بل وأن يبيع أبنته كخادمة أو تقديمها للاسترقاق بسبب الدين بدلا منه .

ب ـ بالنسبة للزوجة :

كان المركز القانونى والاجتماعى للمرأة أقل من مركز الرجل ، وان تساوت معه فى الواجبات الدينية ، فهى ملتزمة مثله بالتوجه الى المعبد وبالمشاركة فى الأعياد الدينية وفى تقديم الاضاحى وفى دفع العشور وفى مراعاة وتقديس يوم السبت ،اذ كانت أهليتها القانونية ناقصة ، فهى وان ثبتت لها أهلية الوجوب فانها لم تتمتع الا بأهلية آداء محدودة، فهى لاتستطيع أن تبرم التصرفات القانونية الا بأذن زوجها ، بل أنه اذا ماعقدت المرأة نذرا للاله فان لأبيها أو لزوجها أن يحللها من هذا النذر فتصبح غير ملتزمه بأدائه (١) .

(١) جاء فى سفر عدد :

========

الا أن المرأة اذا ماطلقت أو مات عنها زوجها ، صار لها أهلية كاملة .

ومع هذا فان المركز القانونى للمرأة فى شريعة اليهود كان أفضل من مثيله فى شريعة الاغريق أو فى شريعة الرومان .

ج — بالنسبة للأولاد :

ينتسب الأبناء الى أبيهم بقوة الشريعة ، دون حاجة الى أى اجراءات ، ودون حاجة الى اقرار أو اعلان من جانب الأب . فذلك هو مقتضى الأسرة الأبوية .

==== " وكلم موسى رؤوس أسباط بنى اسرائيل قائلا : هذا ما أمر به الرب . اذا نذر رجل نذرا للرب أو أقسم قسما أن يلزم نفسه بلازم فلا ينقض كلامه . حسب كل ماخرج من فمه يفعل . وأما المرأة فاذا نذرت نذرا للرب والتزمت بلازم فى بيت أبيها فى صباها وسمع أبوها نذرها واللازم الذى ألزمت نفسها به فان سكت أبوها لها ثبتت كل نذورها . وكل لوازمها التى الزمت نفسها به فان سكت أبوها لها ثبتت كل نذورها ، وكل لوازمها التى الزمت نفسها بها تثبتت . وان نهاها أبوها يوم سمعه فكل نذورها ولوازمها التى الزمت نفسها بها لاتثبت . والرب يصفح عنها لأن أباها قد نهاها . وان كانت لزوج ونذورها عليها أو نطق شفتيها الذى الزمت نفسها به . وسمع زوجها فان سكت فى يوم سمعه ثبتت نذورها ======

ويخضع الأبنـاء لسلطـة أبيهم ، ويلتزم الأبنـاء بطاعـة بل وبإكـرام والديهم وقد ورد هـذا الالتزام على الأبنـاء فى الوصايـا العشـر وتكرر العديد من المرات فـى التوراة . وللأب عليهم حق التأديب كما رأينا . الا أن سلطته فى معاقبـة الابن العـاق مقيدة اذ عليـه أن يجمـع حكمـاء اليهـود فى المدينـة أو القرية التى يعيش فيهـا ويعرض عليهم الأمـر ، وعليهم أن يتحققوا منه ثم يصـدرون هم حكمهم على الابـن العـاق . وتصل سلطتهم فى هـذا الصدد الى درجـة الحكم بموت هذا الابن العاق رجمـا بالحجارة (١) .

=== ولوازمهـا التى الزمت نفسها به تثبت . وان نهاها رجلها فـى يوم سمعه فسخ نذرهـا الذى عليهـا ونطق شفتيها الـذى الزمت نفسها به والرب يصفح عنها . وأما نذر أرملة أو مطلقـة فكل ما ألزمت نفسها به يثبت عليها ".

الاصحاح ٣٠ ، الآيـات ١ — ١٠ .

(١) جاء فى سفر تثنيـة :

" اذا كان لرجـل ابن معانـد ومارد لايسمع لقول أبيـه ولا لقول أمه ويؤدبانـه فلا يسمع لهمـا . يمسكه أبـوه وأمه ويأتيـان به الى شيوخ مدينتـه والى باب مكانه ويقـولان لشيوخ مدينته ابننـا هذا معانـد ومارد ولايسمع لقولنـا =====

٢ ـ الطـــــــلاق

١ ـ الطـــلاق هو طريـــق لانهـــاء العلاقـــة اراديا ، أى بـارادة أحد الطرفيـــــن ، عادة مايكون هذا الطرف هو الرجل (١) .

وقد عقدت شريعــــة اليهود الحق فى الطلاق للرجـل دون المرأة، فليس للزوجة أن تطلب الطلاق لأى سبب من الأسباب .

ويتقيد حـق الرجـل فى الطلاق بقيديـــــن :ـ

الأول : فى حالة اذا ماكـــان الرجـل قد تزوج المرأة بعد أن أغتصبها ، فلا يجوز له أن يطلقها أبـــدا (٢) .

=== وهو مسرف وسكير فيرجمه جميع رجـــال مدينته بحجـــــــارة حتى يموت ، فتنــزع الشر من بينكم ويسمع كل اسرائيـــــل ويخافـــون ".
الاصحاح ٢١ . الآيـات ١٨ ـ ٢١ .

(١) وهذا لايعنى أن المرأة قد حرمت كليـة من هذا الحق ، فقـــد أعطى القانون الفرعونـــى للمرأة حـــق انهاء العلاقـــة الزوجيــــة بارادتهـــا المنفردة . كما أن قانون بابـل قد جعل لها حــــق التقدم الى القاضـــى بطلب الطلاق .

(٢) تقـول التـوراة فى هذا الصـــدد :ـ
" اذا وجد رجـــل فتاة عذراء غير مخطوبة فأمسكها واضطجـــع معها فوجدا، يعطى الرجـــل الذى اضطجع معها لأبى الفتـــــاة خمسين من الفضة وتكون هى له زوجـة من أجل أنه قـــد أذلهـا لايقدر أن يطلقهـــا كل أيامه " سفر تثنية ، الاصحاح ٢٢ الآيــة ٢٨ .

والثانـــى : اذا مادعى الرجـل بعد الزواج ، أن زوجته لم تكـــن بكرا ، فاذا ثبتت صحـــة هذا الزعم ، حكم على المرأة بالموت رجمـــا ، أما اذا تبين أن الزوج كاذب ، فانه يحرم من حق طلاقهـــا طوال حياته (١).

٢ — والاصل أن يتم الطلاق بأى لفظ يفيد معنى الطلاق ، الا أن العمل قد جرى بين اليهـــود على أن يتم الطلاق كتابـة .

---

(١) جـاء فى سفر تثنيـــة أن :

" اذا أتخذ رجـــل امرأة وحين دخـــل عليها أبغضها ونســـب اليها أسباب كلام وأشـاع عنهـــا اسما رديـــا وقال هذه المـرأة أتخذتهـــا ولما دنـــوت منهـــا لم أجد لها عذرة . يأخـــذ الفتاة أبوهـا وأمها ويخرجـان علامـــة عذرتها الى شيــــوخ المدينة الى الباب ويقـــول أبو الفتاة للشيوخ أعطيت هذا الرجـــل ابنتـــى زوجـــة فأبغضهـــا . وهـا هو قد جـعل أســـباب كلام قائلا لم أجـــد لبنتك عذرة وهذه علامة عذرة ابنتى ويبسطـان الثوب أمام شيوخ المدينـــــة فيأخذ شيوخ تلك المدينة الرجـــل ويؤدبونـــه ويغرمونـــه بمئـة من الفضـــة ويعطونهـا لأبـــى الفتاة لأنه أشاع أسما رديـــا عن عذراء من اسرائيـــل فتكـــون له زوجة لايقدر أن يطلقهـــا كل أيامـــه ."

سفر تثنية ، الاصحاح ٢٢ ، الآيات ١٣ — ١٨ .

٣ ـ فاذا ماطلقت الزوجة جاز لها أن تتزوج برجل اخر بل أنه يجوز أن تعود لعصمة زوجها ان أراد هو ذلك وكانت هى لم تتزوج بآخر بعد . فان كانت قد تزوجت بآخر فانها تحرم على الزوج الأول (مطلقها) الى الأبد فلا يجوز له أن يتزوجها من جديد حتى ولو مات زوجها الثانى (١) .

---

(١) يقول سفر تثنية فى هذا الشأن :

" اذا أخذ رجل امرأة وتزوج بها فان لم تجد نعمة فى عينيه لأنه وجد فيها عيب شئ وكتب لها كتاب طلاق ودفعه الى يدها وأطلقها من بيته ومتى خرجت من بيته ذهب وصارت لرجل آخر فان أبغضها الرجل الأخير الذى اتخذها له زوجة . لايقدر زوجها الأول الذى طلقها أن يعود يأخذها لتصير له زوجه بعد أن تنجست . لأن ذلك رجس لدى الرب . فلا تجلب خطية على الأرض التى يعطيك الرب الهك نصيبا ."

الاصحاح ٢٤ ، الآيات ١ ـ ٤ .

٣ ـ الارث والوصيـــــة

١ ـ ميزت شريعـــة اليهـود ، فـى مجال الارث ، بين الذكـــور والاناث من ناحية وبين الأبنــاء الشرعييـــن والابناء غيـــر الشرعيين من ناحية أخرى ، وبين الابن الأكبر وسائـر أخوتـــه من ناحية ثالثـــة .

٢ ـ فالذكور وحدهـم هـــم الذين يرثـون ولاترث الانـاث الا فـى حالـــة عـــدم وجود ذكـــر (١).

ومن بين الذكـــور ، يرث الابــن الأكبـر مثـل نصيب اثنيـــن من أخوتــــه . وهذا التمييـــز للابــن الأكبر يرجع الى المركـــز الممتـــاز الذى يتمتع به هذا الابن دون سائر أخوته ، فهو الذى

---

(١) جـــاء فى تثنيـــة :

" فكلـم الرب موســى قائـــلا : بحق تكلمت بنـــات صلفحـــاد فتعطيهـــن ملك نصيـــب بين أخوة أبيهـــن وتنقـــل نصيب أبيهن اليهـــن . وتكلم بنـــى اسرائيـــل قائـــلا ايمـــا رجـــل مات وليس له ابن تنقلـون ملكه الـى أبنتـــه وان لم تكن له ابنـــة تعطـوا ملكـــه لأخوته . وان لـــم يكن له اخـــوة تعطوا ملكه لأخـــوة أبيه . وان لم يكـــن لأبيه أخـــوة تعطـــوا ملكـــه لنسيبه الأقرب اليه من عشيرتـــه فيرثـــه . فصارت لبنـى اسرائيـــل فريضـــة قضاء كمـــا أمر الرب موسى ."

الاصحاح ٢٧ ، الآيـــات ٦ ـ ١٠ .

يبارك والده ، حال حياته ، كى يصير ربا للأسرة من بعده ومسئولا عن شئونها الدنيوية والدينية ، ولقد عرضت التوراة . فى هذا الصدد قصة الصراع بين الأخوين يعقوب وعيسو " وبينت كيف احتال يعقوب على أبيه (وحاشى لله أن يفعل ذلك نبى) كى يحصل لنفسه على البركة دون أخيه الأكبر (١) .

٣ — أما الأبناء غير الشرعيين فهم محرومون من حيث المبدأ من حق الارث ، ولكن اذا ماكان أبوهم قد تصرف حال حياته بما ينم عن اعترافه بأبوته لهم ، فانهم فى هذه الحالة يرثون عنه ، ولكن ليس بصفتهم أبناء شرعيين ، لأنهم لم يكتسبوا أبدا هذه الصفة ، ولكن بوصفهم أبناء بالتبنى (٢) .

— أما الزوجة فلم يرد بشأنها حكم واضح ، ويبدو أن الشريعة قد اكتفت بما يكون قد قرره الزوج عند الزواج من مؤخر يدفع

---

(١) راجع فى هذا الصدد ، سفر تكوين ، الاصحاح ، الآيات ٣٠ — ٣٤ .

(٢) فتحى المرصفاوى ، المرجع السابق ، ص ١٢٠ .

الى الزوجة عند أقرب الأجلين الطلاق أو الوفاة .

وان كان بعض الشراح يميلون الى القول بأنها كانت ترث فى حالة عدم وجود أولاد أو بنات ، لأنها تحجب الأخوة[١] .

٤ - والقاعدة أن الوارث هو استمرار لشخصية المورث ، فيخلفه فى حقوقه وكذا فى ديونه أيا كان حجمها وان تجاوزت مقدار التركة[٢] .

٥ - أما الوصية ، فانها لم تكن جائزة الا اذا كان الرجل (الموصى) بلا بنين ، فيكون له ، فى هذه الحالة. أن يعقد الوصية لمن يشاء من غير ورثته فهى لاتجوز لوارث[٣] . أما ان كان له ولد حظر عليه ابرام أية وصية .

والوصية فى شريعة اليهود لاتأخذ معنى التصرف المضاف الى

---

(١) المرجع السابق .

(٢) صوفى أبو طالب ، المرجع السابق ، ص ٣١٤ ، د./فتحى المرصفاوى ، المرجع السابق .

(٣) صوفى أبو طالب ، المرجع السابق .

مابعد المـوت ، وانمـا هى تصرف يتم حـال الحياة ، وينبغى على الموصى له أن يقبضهـا حال حيـاة الموصـى : فهى اذن أقـرب الى الهبـة منها الى الوصية (١) .

(١) نفس المعنى عند المرصفاوى ، المرجع السابـق .

المبحث السابع

نظام الملكية

عرف اليهود الصور المختلفة للملكية من جماعية وفردية وملكية أسرة . ولقد اصطبغت الملكية لديهم بوجه عام بصبغة دينية ، وصارت هذه الصبغة أوضح ماتكون بعد الأسر البابلي حين أوجدوا نظاما جديدا للملكية يقوم على التمييز بين ماهو ملك خالص لله وماهو ملك لشعب اسرائيل .

وعلى ذلك فسوف نتناول نظام الملكية فى شريعة اليهود فى فترتين نعرض فى الفترة الأولى للملكية قبل الأسر البابلى ونعرض فى الفترة الثانية للملكية بعد الأسر البابلى .

١ - الملكية قبل الأسر البابلى

١ - فى العصر القبلى عرف اليهود أول الصور البدائية للملكية ، وهى ملكية شيخ القبيلة ، حيث لم يكن هناك تمييز بين ذمة مالية للقبيلة وأخرى لشيخها . فكل مايحصل عليه أفراد القبيلة من ناتج عملهم تؤول ملكيته الى شيخ القبيلة وحده ، وهو يكون مسئولا عن تأمين حاجات أفراد القبيلة جميعها .

ولقد انحصرت الثـــروات فى هذه المرحلـــة ، فيما يحـــصل عليه الافـــراد من صيـــد ومن أدوات الصـــيد ومراع وعدد من الأبـــل والأغنـــام الذى يرعـــاه أفـــراد القبيلـــة ، ولم تكن هنـــــاك أشـــياء ذات بال يحرص الأفـــراد على اقتنائها بشكل فـــردى .

٢ ـ ولمـــا أستقرت قبائـــــل اليهود فى أرض كنعان ، وعرفـــــــت الزراعة ، ظهرت الملكيـــة الجماعـــيـــة ، اذ توزعت الأراضـــــــى على الأسر ، لتقوم كـل أســـرة بزراعة الأرض واستغلالها ، لتصبح الأرض بذلك مملوكـــة ملكية جماعـــيـــة للأســـرة .

٣ ـ ولقد أصبحت ملكيـــة الأســـرة ، فيما بعد ، الأساس الـــــــذى انبثقت منه الملكية الفرديـــة ، فالقاعـــدة فى شريعة اليهـــود أن الأرض غير قابلة للتصرف فيهـــــا ، لأنها يحسب الأصـــل ملك للــــه وحده ، تقـــول التوراة فى هذا الشأن : " ... لأن لى الأرض وأنتم غربـــاء ونزلاء عندى " سفر لاويـــــــن ، الاصحاح ٢٥ ، الايـــة ٢٢ . ثم سمحت الشريعة بالتصـــرف فى الأرض فى اطـــار الأســـرة فقط ، فلا يجوز ابرام أى تصـــرف من شأنه أن تخرج ملكيـــة الأرض عن نطاق الأسرة[1] .

---

(١) جاء فى سفر عـــــدد :
" وكل بنت ورثت نصيبا من أسباط بنى اسرائيل تكون امـــرأة
=======

ثم ذهبت الشريعة الى ماهو أبعد من ذلك فسمحت بحرية التصرف في الأرض وإن كان من شأنه هذا التصرف أن ينقل ملكيتها الى شخص من غير القبيلة (١) لكنها في ذات الوقت أجازت لأى فرد من أفراد القبيلة أن يسترد ملكية الأرض المباعة لأجنبى (عن القبيلة) اذا ما رد اليه الثمن الذى كان قد أداه بعد خصم الغلة التى حصل عليها من الأرض خلال فترة حيازته لها (٢).

=== لواحد من عشيرة سبط أبيها لكى يرث بنو اسرائيل كل واحد نصيب أبائه . فلا يتحول نصيب من سبط الى سبط آخر بل يلازم أسباط بنى اسرائيل كل واحد نصيبه ". الآية ٩ .

(١) صوفى أبو طالب ، المرجع السابق ، ص ٣١٥ ، والمرصفاوى ، المرجع السابق ، ص ١٢٦ .

(٢) جاء فى سفر لاويين :

" والأرض لاتباع بتة لأن لى الأرض وأنتم غرباء عندى . بل فى كل أرض ملككم تجعلون فكاكا للأرض . اذا افتقر أخوك فباع من ملكه يأتى وليه الأقرب اليه ويفك مبيع أخيه . ومن لم يكن له ولى فان نالت يده ووجد مقدار فكاكه . يحسب سنى بيعه ويرد الفاضل للانسان الذى باع له فيرجع الى ملكه . "
الآيات ٢٣ ـ ٢٧ .

٤ ـ وفى أواخر فترة الأسر البابلى ، وضع النبى حزقيال نظاما جديدا للملكية التزم به اليهود ، وكان الغرض من هذا النظام الجديد هو الحفاظ على تراث اليهود الدينى وعلى ذاتيتهم الثقافية •

فقام هذا النظام الجديد على المعنى القديم والذى مؤداه أن الأرض ملك لله وحده وأن شعب اليهود غرباء ونزلاء عنده ، ولذلك فان أربعة أخماس هذه الأرض يمنحها الله لخدامه من رجال الدين ، الذين كانوا ينتسبون جميعا الى قبيلة لاوى بن يعقوب ، لأن اللاويين كانوا قد أحتكروا الكهانة• والخمس الباقى يوزع على قبائل بنى اسرائيل •

وبذلك تكون أربعة أخماس الأرض خارجة عن دائرة التعامل • وخمس واحد فقط منها ، وهو الخمس الموزع على القبائل ، هو الداخل وحده فى دائرة التعامل • ولم يقف الأمر عند هذا الحد وعندما وضعت الشريعة قواعد يجب التقيد بها عند التصرف فى هذا الخمس الداخل فى دائرة التعامل ، من ذلك وجوب مراعاة السنة السبتية ، وكذا وجوب مراعاة سنة الغفران أو سنة اليوبيل •

والسنة السبتيه هى السنة السابعة أى التى تأتى بعد كل ست سنوات ، وقد قاسها اليهود على يوم السبت وهو

اليوم السابع ، والذى أمرت التوراة بمراعاته وعدم العمل فيه ، فيحرم بالتالى التعامل فى الأرض الزراعية فى هذه السنة السبعية فتكون هذه السنة عطلة للأرض ، كما أن يوم السبت عطلة للفرد (١) .

أما سنة اليوبيل فهى سنة تأتى كل خمسين عام ، وهى سنة للغفران العام ، ففيها يعتق الرقيق ويعفى المدينون اليهود من ديونهم وتعود الأرض المباعة الى بائعها ، مالكها الأصلى ، والذى لم يتمكن من استردادها خلال فترة حيازة المشترى لها ، وكذا المنازل والدور فى المدن التى ليست لها أسوار (٢) .

---

(١) جاء فى سفر لاويين اقتاعا لليهود بهذا الأمر :

" واذا قلتم ماذا نأكل فى السنة السابعة ان لم نزرع ونجمع غلتنا . فانى أمر ببركتى لكم فى السنة السادسة فتعمل غلة لثلاث سنين " .

الاصحاح ٢٥ ، الآيات ٢٠ ـ ٢١ .

(٢) جاء فى سفر لاويين :

" فاذا باع انسان بيت سكن فى مدينة ذات سور فيكن فكاكه الى تمام سنة بيعه . سنه يكون فكاكه . وان لم يفك قبل أن تكمل له سنة تامة وجب البيت الذى فى المدينة ذات السور بتة لشارية فى أجياله . لايخرج فى اليوبيل . لكن بيوت القرى التى ليس لها سور حولها فمع حقول الأرض تحسب يكون لها فكاك وفى اليوبيل تخرج ." الآيات ٢٩ ـ ٣٢ .

ففى هذه السنة الخمسين تلغى كل التصرفات القانوية الناقلة للملكية فتعود الأموال محل الملكية ، الى أصحابها الأولين ، أى أن الملكية تكون موقتة لأنها تنتهى بحلول سنة اليوبيل . وكذلك يمتنع الأفراد عن زراعة الأرض فى هذه السنة فتبقى بورا (١) .

(١) جاء فى سفر لاويين أيضا :

" وتعد لك سبعة سبوت سنين . سبع سنين سبع مرات . فتكون لك أيام السبعة السبوت السنوية تسعا وأربعين سنة . ثم تعبر بوق الهتاف فى الشهر السابع فى عاشر الشهر من يوم الكفارة تعبرون البوق فى جميع أرضكم . وتقدسون السنة الخمسين وتنادون بالعتق والأرض لجميع سكانها . تكون لكم يوبيلا وترجعون كل الى ملكه وتعودون كل الى عشيرته . يوبيلا تكون لكن السنة الخمسون لاتزرعوا ولا تحصدوا زريعها ولاتقطفوا كرمها المحول . أنها يوبيل مقدسة تكون لكم من الحقل تأكلون غلتها . فى سنة اليوبيل هذه ترجعون كل الى ملكه ." الآيات ٨ _ ١٣ .

المبحث الثامن

نظام الالتزامات

١ - لايمكن الحديث عن نظام للالتزامات فى شريعة اليهود الا فى عهودها المتأخرة نسبيا ، ففى العهود الأولى كان المجتمع اليهودى مجتمعا بدائيا وبسيطا ، تتسم الحياة الاقتصادية فيه بالاكتفاء الذاتى وسياسة الاقتصاد المغلق ، فلم تكن هناك معاملات تؤدى الى الحاجة الى ايجاد قواعد خاصة لتنظيمها ، وانما اقتصر دور الشريعة على بعض التوجيهات العامة ذات الطابع الدينى والأخلاقى والتى ينحصر تطبيقها فى دائرة اليهود وحدهم . من هذه التوجيهات على سبيل المثال : تحريم اقراض اليهودى لليهودى بربا ، والأمر برد الرداء المرهون الى صاحبه عند حلول الليل وان لم يقم المدين بسداد الدين ، والأمر بعدم اقتحام منزل المدين للحصول على شئ كرهن (١) . وتحريم رهن حجر الرحى (٢) .

---

(١) جاء فى سفر تثنية :
" اذا أقرضت صاحبك قرضا ما فلا تدخل بيته لكى ترتهن رهنا منه . فى الخارج تقف والرجل الذى تقرضه يخرج اليك الرهن الى الخارج . وان كان رجلا فقيرا فلا تنم فى رهنه . رد اليه الرهن عند غروب الشمس لكى ينام فى ثوبه ويباركك فيكون لك بر لدى الرب الهك " الآيات ١٠ - ١٣ .

(٢) وجاء فى نفس السفر أيضا : =====

٢ ـ ومع نمو المجتمع اليهودى ، وممارسة اليهود للتجارة ، زادت المعاملات واتجهت الشريعة الى تنظيم قواعد هذه المعاملات وبلغت فى ذلك مبلغا يمكننا معه أن نقرر بأن هذه الشريعة قد حددت مصادر الالتزام بأنها العقد والجريمة . ففيما يتعلق بالعقود نجد أنها قد قررت :

عدم جواز تأخير سداد أجر العامل ، ووجوب الوفاء به قبل غروب الشمس يوم العمل المستحق عنه الأجر (١) .
وتحريم الغش وخسران الموازين (٢) .

=== " لايسترهن أحد رحى أو مرداتها لأنه انما يسترهن حياة " الآية ٦ .

(١) تقول التوراة فى ذلك :ـ
" لاتظلم أجيرا مسكينا وفقيرا من أخوتك أو من الغرباء الذين فى أرضك فى أبوابك ، فى يومه تعطيه أجرته ولاتغرب عليها الشمس لأنه فقير واليها حامل نفسه لكلا يصرخ عليك الى الرب فتكون عليك خطية " سفر تثنية ، الاصحاح ٢٤ ، الآيات ١٤ ـ ١٥.

(٢) جاء فى الاصحاح ٢٥ من سفر التثنية :
" لايكن لك فى كيسك أوزان مختلفة كبيرة وصغيرة . لايكن
=====

وكذا تقرير المسئولية عن الفعل الضـــار ، ومسئولية حـــارس الأشـــياء [١].

وفيما يتعلق بالجريمة ، كمصدر للالتزام ، نجد أن شريعـــة اليهود قد حملت الجاني ، بالمسئوليـة المدنية متمثلة فـــى التعويض ، بجانب الجزاء الجنائـــى الواجـب توقيعـه عليـــه ، مثال ذلك : الزام السارق بأن يدفع أربعة أمثـال أو خمســة أمثال قيمـة الشئ المســروق الى صاحب هذا الشئ بجانـــب مايوقع عليه من عقوبـة [٢] ، وكذا حالة الزام من أخفـى أشـــياء

=== لك فى بيتـــك مكاييـــل مختلفـــة كبيرة وصغيرة . وزن صحيـح وحق يكون لك ومكيـــال صحيح وحق يكون لك لكى تطـــول أيامك على الأرض التى يعطيك الرب الهـــك . لأن كل مـــن عمل ذلك كان من عمل غشا مكروه لدى الرب الهك " الآيـــات ١٣ ـ ١٦ .

(١) جاء فى سفر خـــروج :

" اذا رعى انسان حقـلا أو كرمـا وسرح مواشيه فرعت فـــى حقل غيره فمن أجود حقله وأجـود كرمه يعوض " . الاصحـاح ٢٢ الآيـة ٥ .

(٢) جاء فى نفس الاصحاح من سفر الخروج :

" اذا أعطى انســان صاحبة فضة أو أمتعة للحفظ فسرقت مـــن بيت الانسان فان وجد السارق يعوض بأثنين وان لم يوجـــد السارق يقدم صاحب البيت الى الله ليحكم هل لم يمد يده الـــى ملك صاحبه " الآيات ٧ ـ ٩ .

مسروقة بأداء ضعف قيمتها الى صاحبهـــا ٠

٣ - أكثر من هذا ، فقد عرفت شريعة اليهود القوة القاهرة والسـبب الأجنبى لتقرير عدم مسئوليـــة الأفراد فى الحالات التـــى تتحقق فيها القــوة القاهـــرة أو السبب الأجنبى ٠ وعلى سبيـــل المثال : اذا هلك الحيــوان المودع لدى أحد الأفـــراد بافتراس وحش له دون أن يكـــون هناك تقصير أو اهمـــال فى حراسة هذه الوديعـــة من جانب المودع لديه ، فانـــه أى المودع لديه ، لايتعرض للمسئولية وبالتالى لايطالب بالتعويـض لقيام السبب الأجنبى (١) ٠

---

(١) وفى نفس الاصحاح أيضـــا :

" اذا أعطى انسان صاحبه حمـارا أو ثورا أو شاة أو بهيمـــة ما للحفظ فمات أو انكسر أو نهب وليس ناظر فيمن الرب تكـــون بينهما هل لم يمد يـده الى ملك صاحبه فيقبل صاحبه فـــلا يعوض " ٠ الآيات ١١ ، ١٢ ٠

خاتمة

١ - بعد أن طفنا بنظم اليهود ، قد يتساءل البعض اذا ماكان اليهود لايزالون متمسكين بالنظم التوراتية فى دولتهم الجديدة والمسماة بدولة اسرائيل ؟

لقد أثر عن بعض زعماء اسرائيل بعض الإعترافات الصريحة التى تفيد بأن اتجاههم السياسى كان دائما الى أن يجعلوا من اسرائيل دولة علمانية يبتعدون بها عن الدين ، من ذلك قول بن جوريون بعد اعتزاله العمل السياسى : « كنت مصمما على أن تكون اسرائيل دولة علمانية تحكمها حكومة علمانية ، وليست دينية وحاولت أن أبقى الدين بعيدا عن الحكومة والسياسة بقدر المستطاع »[١].

وتفسير هذه المقولة يقوم على أن بن جوريون - وكذا كل من تبنى نفس اتجاهه - كان يتطلع الى أن يجعل من اسرائيل دولة عصرية حتى ولو كان ذلك مخالفة لما ورد فى التوراة إيمانا منه بأن العمل الصهيونى هو الكفيل ببناء الدولة والمحافظة عليها « وليست الغيبيات ، لأنه كان يعتقد أن الغيبيات انتهى دورها فى حياة اليهود منذ قيام الدولة »[٢].

---

(١) ذكر هذه العبارة : د./ رشاد عبد الله الشامى فى مؤلفه : القوى الدينية فى اسرائيل ، العدد ١٨٦ من عالم المعرفة ، الكويت ، ١٩٦٤ ، ص ٥٤ .
(٢) المرجع السابق .

وهذا القول يدل من ناحية على مدى تأثر بعض الزعماء - بل والمفكرين - بالمفهوم الغربى للدولة والذى أعتبر هو المفهوم العصرى وبالتالى تكون الدولة الغربية هى النموذج الواجب الاقتداء به إذا ما أريد تأسيس دولة عصرية . ويدل من ناحية أخرى على الحسرة التى تملأ نفس الزعيم اليهودى لعدم تمكنه من التخلص من سطوة الدين ، وبالتالى عدم تمكنه من تحقيق حلمه فى بناء دولة عصرية أو بالأحرى علمانية .

٢ - وإذا نظرنا الى الإتجاهات الفكرية فى اسرائيل من زاوية العلاقة بين الدين والدولة فسوف يمكن أن نميز بين أربعة وجهات من النظر :

ترى الأولى : أن اسرائيل دولة محايدة تجاه الدين وتجاه تطبيق الشريعة . وترى وجهة النظر الثانية أن الحكم على علمانية الدولة أو دينيتها يتوقف على نظرة المراقب من حيث كونه علمانيا أم دينيا . وتذهب وجهة النظر الثالثة الى تقرير أن الدولة لادينية بينما تذهب وجهة النظر الرابعة الى إعتبارها دولة دينية تماما (١).

والوجهة الأخيرة هـــى الســائدة فى اسرائيل وتجسدها الأحزاب الدينية التى تصر على اضفاء الطابع الدينى على مؤسسات الدولة (٢).

---

(١) ليس هنا محل تفصيل هذه الوجهات حيث يقتصر غرضنا على إثبات استمرار العلاقة بين الدين ودولة اسرائيل .

(٢) أنظر تفصيلا وافيا لذلك فى : رشاد عبد الله الشامى ، المرجع السابق .

٣ - وإن قراءة تشريعات إسرائيل ، وخاصة التشريع الدستورى منها ، نطلعنا على مدى انعكاس هذا الاختلاف فى الإتجاهات على القانون الاسرائيلى ، وعلى سبيل المثال : عندما وضع مشروع دستور لدولة اسرائيل عام ١٩٤٩ جاء فى مطلعه : « بكل خضوع نقدم الشكر الى إله أبائنا على ما من به علينا من الخلاص من أثقال المنفى وأعادنا الى أرضنا القديمة .. واننا قد عقدنا العزم على أن نبنى دولتنا على أسس المثل العليا من العدالة والسلام ، تلك المثل التى أورثنا إياها أنبياء اسرائيل »[١].

وقد جاءت هذه الصياغة لتعبر عن الإتجاه الدينى الذى رغب فى أن يربط بين التشريع والدين ولكن عندما عرض مشروع هذا الدستور على اللجنة التأسيسية لم توافق عليه . وأن دل ذلك على شئ فانما يدل على الآتى :

- ان الدين حقيقة قائمة فى فكر ونظر أغلب مفكرى إسرائيل الحاليين ، حيث يمثلون فى واقع الأمر تياراً قوياً لايمكن تجاهله وبالتالى إستمرار الصراع مع التيار العلمانى الذى يرغب فى إبعاد الطابع الدينى عن الدولة .

- أن هذا الصراع بين الدينيين والعلمانيين قد يكون موظفا فى نهاية الأمر لصالح اسرائيل ذاتها ، حيث يتمسك البعض بطابعها

(١) ذكر هذا النص د./ عبد الحميد متولى فى مؤلفه : نظام الحكم فى اسرائيل . طـ ٢ ، ١٩٧٩ ، هامش ص ٥٦ .

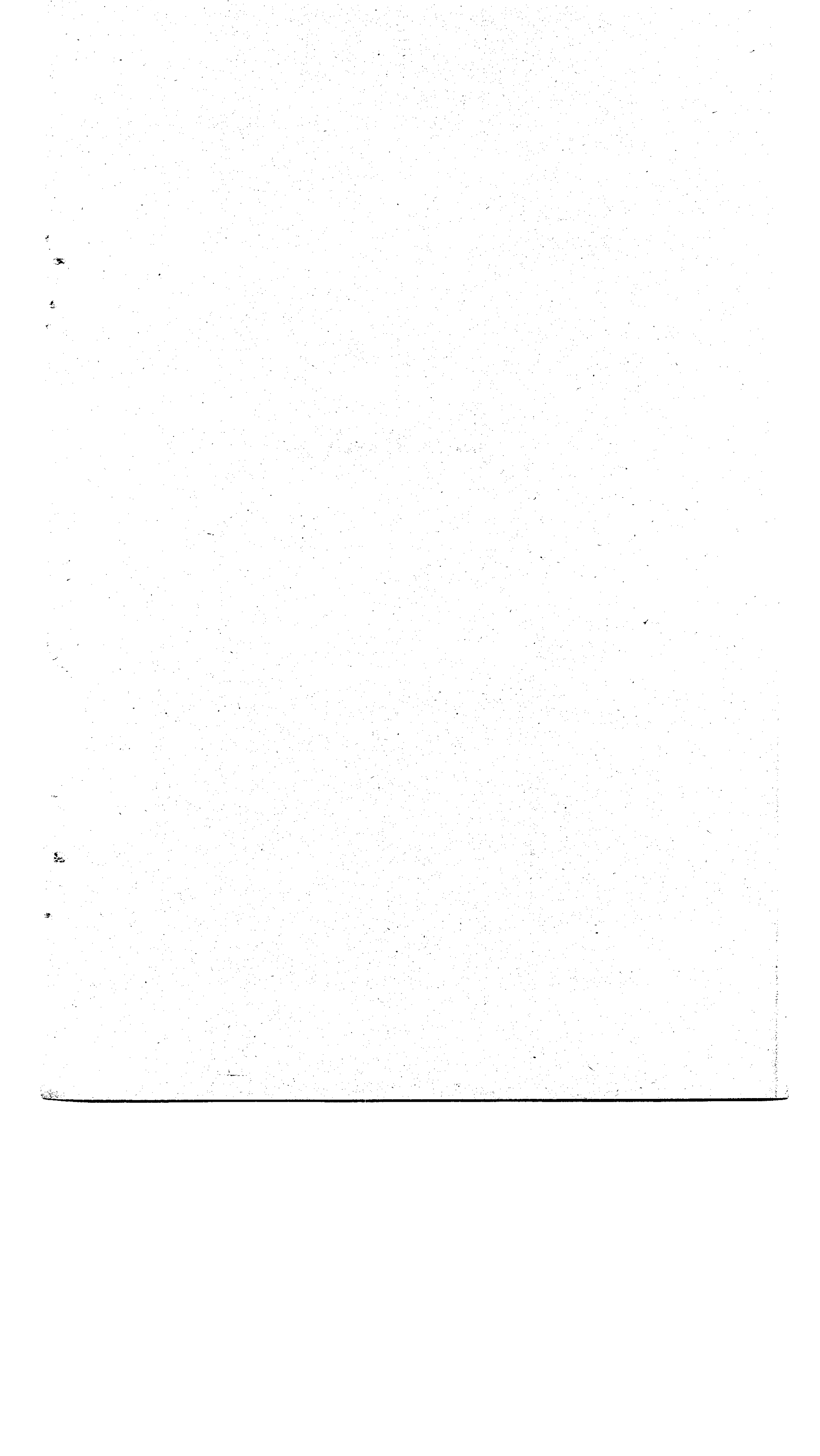
الديني فيكسبون ود وعطف يهود العالم ، ويتسمك البعض الآخر ، على أساس صهيوني ، بطابعها العلماني فيكسب ود حكومات الدول الغربية التي تزعم أنها الحارسة على حقوق الانسان ورعايته في العالم والتي تنظر الى الدين عادة على أنه مجموعة من القيود على هذه الحقوق والحريات .

وأيا ما كان الأمر فان المسألة لاتعدو أن تكون استخداما تكتيكيا للدين والسياسة الغرض النهائي منه هو مصلحة دولة إسرائيل .

ولقد آثرنا أن ننهي دراستنا بهذا العرض لنؤكد على المعنى الذي بدأنا به دراستنا وأوردناه في المقدمة وهو شدة الأرتباط بين المفاهيم الثلاثة : اليهودية و الصهيونية و دولة اسرائيل الذين يمثلون حلقات ثلاثة في سلسلة واحدة .

الكتاب الثانى

فكر ونظم الاغريــــق



النظـــم الاغريقيـــة القديمـــــة

ان للاغريـــق حضـــارة عريقـــة بلغت شأوا بعيـدا فى مجال التنظيم الاجتماعـــى والسياســى ، فضــلا عن مجال الفكـــر . وقد كان للفكـــــر اليونانـــى القديم تأثيـــرا كبيـــرا فى ثقافـــات الشعوب المختلفة ـ حيث حقق انتشـــارا واسعا فى أرجـاء العالم ، فمارس أكبـــر تأثير لـــه على المجتمـــع الرومانـــى القديم ثم علـــى المجتمعات الأوربيـــة كلهـــا بالاضافـــة الى اتصالـــه بالشرق وتفاعلـــه مع حضـــارة وفكر المسلميـــن .

ولذلك فان دراستنا للاغريـــق لاينبغـــى أن تقتصر على نظمهم القديمـــة وحدهـــا وانمـــا يجب أن تمتـــد الى أفكارهـــم أيضـــا ، فقد صارت ـ هذه الأفكـــار ـ بسبب انتشارهـــا الواســـع أفكـــارا عالمية ونجدها متغلغلـــه فـــى نسيج النظم المختلفة ، بحيث يصبح من الضـــرورى أن نلـــم بهذه الأفكـــار حتى نحسن فهم هذه النظـــم .

وعلى ذلك فسوف نقســم دراستنا للاغريـــق الى بابيـــن :

- نتنـــاول فـــى الباب الأول : الفكر الاغريقـــى القديم فى القانون والسياسة .
- ونتنـــاول فى الباب الثانى : نشأة النظم الاغريقيـــة القديمة وتطورهـــا .

الباب الأول

=========

الفكر اليونانى القديم في القانون والسياسة

لقد خلف اليونانيون القدماء انتاجا عظيما فى فلسفة القانون والسياسة ، فشمل كل الاتجاهات الفكرية ، ولقد ساعد على ذلك توفر المناخ الديمقراطى الذى عاش فيه الاثينيون حيث تمتع كل مفكر بحرية التعبير عن أفكاره وبالقدرة على انماء هذه الأفكار ، حتى أننا نجد من بين فلاسفة الاغريق من ناصر الديمقراطية ونجد فيهم أيضا من عاداها ، بل ونجد من بينهم من كان ذا نزعة محلية أميل الى " قومية يونانية " ونجد من كان ذا نزعة عالمية(١).

واذا كان الاغريق قد خلفوا للانسانية أكبر تراث فكرى ، فان هذا لايعنى أن الفكر السياسى الاغريقى كان دائما فى حالة ازدهار ، اذ عرضت له بعض الأزمات التى كان من شأنها أن تقيد حرية المفكرين فى اختيار مباحثهم . من ذلك أننا نجد أنه قبل القرن الرابع قبل الميلاد قد تكلم الفلاسفة فى جميع الأمور . ومنها السياسة - بحرية مطلقة و ولدت فى هذه المرحلة أغلب النظريات السياسية اليونانية .

---

(1) Michel Villey : La Formation de la Pensée Juridique Moderne, Montchretein , Paris , 1968 , P.15.

أمـــا بعد هـــذا القرن وعلى وجـه التحديد بعد ظهـور الاسكندر الأكبـــــر فقـد انصرف الفلاسفـــة عن الاهتمـــام بالمسائـــل ذات الطابع العـــام أو السياســـى ووجهـــوا جهدهـــم الى الاخلاق الفردية والـــى المنطق والفيزيـاء ..... الخ[1].

و اذا كــــان الفكـر القانونـى والسياســـى قد خفت حدتـه من عصـــر لآخـــر عند الاغريـــق أنفسهم ، فانـه لم يتمتـــع كله بنفس الدرجــــة مـــن التأثيـر على الأمـــم الأخرى أو الأمم اللاحقــــة . فمن بين فلاسفة الاغريـــق أنفــرد كـل من أفلاطـــون وأرسطـــو بالتأثير الكبير والمباشر على أغلـــب - أن لـم يكن كــل - مفكرى القانون الذيـن تلوهم وحتى العصر الحديث .

ولذلك فسوف نولـــى اهتمامـــا خاصـــا لفكر كـل من أفلاطـــــون وأرسطـــو فـى القانون والسياســـة .

ولكن قبـــل ذلك ينبغـــى أن نمـر سريعا على الأفكـــار التى سبقتهما ومهـدت لفكرهمـــا .

وعلـــى ذلك فسوف نقسم هذا البـــاب الى الفصـول الثلاثـة الآتية :—

الفصل الأول : الفكر الأغريقى قبـل افلاطـــون وأرسطـــو

الفصل الثانى : أفلاطـــــون .

الفصل الثالث : أرسطـــــو

---

(١) المرجـــــع السابــــق .
وفى هذه المرحلة وضع زينـــون كتابه فى " السياسة " ، لكن هذا العنوان فـى ذلك الوقت لم يكن الا عنوانا تقليديـا اذا لم يتعرض فيه زينــــون للسياسة وانما للفلك وللأخلاق .

الفصـــل الأول

الفكـــر الاغريقـــى قبـل أفلاطون وأرسطـــو

١ - ظهـر اهتمـام الاغريـق بالعدالـة وبالقانون في وقت مبكر يعـــود الـى عصـر الأساطيـر قبل ظهور الكتابات الفلسفية ، فسجل الشعراء والأدبـــاء هذا الاهتمام فى كتاباتهم المختلفة . وعلى سبيل المثال :

نجد أن هوميـــروس قد تغنـــى فى شعره بالعدالة وبالقوانين التى يوحى بهـــا زيـوس الـى الملوك المختلفين فتكون مصدرا لكل ماهـــو عـــادل وحارســـه للسلطـة وللنظام (١) .

ونجد أيضـــا أن سوفوكيـــس يوجه - فـى مسرحيته أنتيجون - أشـــد الانتقادات على لسان أبطالـه الى القوانين الظالمـة وينكر عليها أن تكـــون من وضـع الآلهـــة وأنها لايمكن أن تتمتـــع بالثبات أو الدوام .

وبجانب هوميروس وسوفوكيـــس نجـــد الشاعـــر هزيـود والكاتب المسرحى أسكيـــل اللذيـــن قد أوليـا فكـرة العدالـة نفس الاهتمام (٢) .

واذا كان للكتابات الأدبيـــة القديمـــة عند الاغريق فضل ابـــراز الاهتمام بما هـــو عـــدل واستنكـــار ماهو ظلم فمما لاشك فيه أن الفكـــرة

---

(١) نفس المعنى فى : سليمان مرقس : محاضرات فى فلسفة القانون ، ١٩٧١ ، ص ١٩ (غير منشـــورة) .

(٢) مزيـد من التفاصيل فى المرجـع السابق ، ص ٢٠ ومابعدهـــا .

فى ذاتها لم تكن هى محور كتاباتهم فى هذه المرحلة ، وانما هى ستكون كذلك فى وقت لاحق عندما تأخذ المدارس الفلسفية فى الظهور وتتبلور لديها فكرة العدالة بالتدريج ٠

٢ - ففى القرن السابع قبل الميلاد ظهرت المدرسة الأيونية (أو المالطيه نسبة الى مؤسسها طاليس المالطى) ، فى اقليم يونيا غربى آسيا الصغرى ، ويقوم فكرها على النظر فى الظواهر المختلفة (المادية والمعنوية) لتحديد مصدرها ثم الوصول الى غايتها النهائية ٠

فذهب طاليس الى ان الماء هو مصدر جميع الأشياء المادية وهو أيضا منتهاها ،فالأشياء التى نراها تأتى من الماء ثم تمكث فترة - تطول أو تقصر - على صورة معينة ثم تمر بعدها بحالة من التحول تنتهى بها الى الماء مرة أخرى (١) ٠

---

(١) يوسف كرم ، تاريخ الفلسفة اليونانية ، مطبعة لجنة التأليف والترجمة ، القاهرة ، ط٠ الخامسة : ١٩٦٦ ، ص ١٣ ٠ حيث ينقل حجة طاليس فى هذا الصدد وهى : " ان النبات والحيوان يتغذيان بالرطوبة ومبدأ الرطوبة الماء ، فما منه يغتذى الشئ فهو يتكون منه بالضرورة "

ويذكر أيضا قوله عن أصل الأرض : " انها خرجت من الماء وصارت قرصا طافيا على وجهه كجزيرة كبرى فى بحر عظيم ، وهى تستمد من هذا المحيط اللا متناهى العناصر الغازية التى تفتقر اليها : فالماء أصل الأشياء "٠

بينما ذهب أناكسمين Anaximene (٦١٠ - ٥٤٧ق.م) الى أن أصل الاشياء هو الهواء . أما الكسندر فقد كان أبعد نظرا من كل من طاليس وأناكسيمين فرفض أن يكون الماء أو الهواء هو أصل الاشياء على أساس أن الاشياء غير محدودة الصفات بينما الماء والهواء محدوديهما ، ولايعقل أن يكون المحدود مصدرا لما هو غير محدود . ولذلك فان أصل الاشياء فى رأية هو مادة أخرى غير معروفة الصفات أو الحدود ، هذه المادة هى مصدر كل من الماء والهواء والتراب والنار الذين منهم خرجت الحياة .

وتمشيا مع منطق المدرسة الأيونية ، فقد تساءل معلموها ، ماهو أصل القوانين التى تنظم المجتمع . لكنهم لم يقدموا بهذا الصدد أى جواب ويقتصر فضلهم على إثارة مسألة مصدر القانون وحسب.

٣ - وفى القرن السادس قبل الميلاد أسس فيثاغورث (٥٧٢ - ٤٩٧ ق . م) مدرسته ، وقال بأن الاشياء لاتعرف الا بأوصافها ، وأنه من بين الصفات المتعددة للأشياء المختلفة لاتوجد الا صفة واحدة مشتركة بينها جميعا وهى صفة " العدد " ، لأن الاشياء اما أن تكون واحده واما أن تكون متعدده ، ومن ثم يكون العدد صفة جوهرية فى الوجود . ولأن " المتعدد " هو فى النهاية مكون من مجموع آحاد ، فان الأعداد جميعها ترد الى الواحد . وعلى ذلك فان الواحد هو أصل الأشياء جميعا (١).

---

(١) وينقل يوسف كرم عن الفيثاغوريين قولهم : " أن هذا العالم أشبه بعالم الاعداد منه بالماء أو النار أو التراب ، وان مبادىء الأعداد هى ====

ورتب على ذلك أن العــدل علاقــة حسابية ، وتظهر هذه العلاقة الحسابية فــى معاملات الناس وبعضهم البعض ، فالعدل فــى المعاملة يعنى أن يرد الفرد عــددا مساويــا لنفس عدد الوحدات التى سبق وأن حصل عليــــه. والعدل أيضـــا هو الذى يقضـــى بأن يوقــع على المجرم عقابـــــــا " مساويــا " لنفس الجرم الذى ارتكبـــه .

بـــل وقد ذهب فيثاغـــورث الى ماهو أبعد مـــن ذلك فنادى بأن تكـــون جميع القيـــم ، المادية والمعنويـــة ، مشاعا بين الأفراد تمشيا مـــع فكـــرة العدل والمساواة الحسابية التى أرتآهـــا (١) .

==== عناصـر الموجودات أو أن الموجودات أعداد وأن العالم عدد ونغم " ثـــم ينتقـد فكرهم هذا فيقـول أنه لم يجدهم شيئـــا فــى تفسير الطبيعـــــة لانهم " أصابـــوا خصائص الجسم الرياضى لاخصائـص الجسم الطبيعى ولــــم يفسروا الحركـــة والكون والفســاد وهى أمور باديـــة فى العالم المحســوس ....." .

أنظـر مؤلفـــه سالف الاشـاره اليـه ، ص ٢٢ .

لكنه مع ذلك لاينكـر على الفيثاغوريـــة قيمتهـا العظيمة ، فيقول عنهـا : " فالفيثاغوريـــة نهضـــة عظيمـة متعددة الوجهات . هى نحلة دينيـــه أصدق نظـرا فى الدين من الأرفيـــة . وهـــى مذهب فلسفى يعـــد أول محاولـــة للارتفاع عن المـادة التى وقف عندها فلاسفة أيونية ...".

نفس المرجع ، ص ٢٦ .

(١) فكان يقول فيثاغورث أن : " كل شئ يجب أن يكون مشتركا بين الأصدقاء ليس الأموال المادية فحسب بل وأيضا الملكات النفسية وحسن البصـــر بالأمور ، لأن الصداقـــة مساواة ولأن جميع الناس أخوة وأصدقاء حيـــث أنهم جميعا من سلالـــة آلهه . " أنظـــرا :سليمان مرقص ، المرجـــع السابق ، ص ٢٣ .

٤ ـ وابان القرن الخامس قبل الميلاد ازدهرت فى مستعمرة ايليا اليونانية (والتى تقع فى جنوب ايطاليا) المدرسة التى عرفت بأسمها ـ أى المدرسة الايلية أو مدرسة ايليا ـ واشتهر فيها فلاسفة كثيرون منهم اكزينوفان Xenophane وبارمنيد Parmmenide وزينون الايلى Zenon D'Elee . وقد أكملت هذه المدرسة ماكان قد بدأه الفيثاغوريون ، فاعتبروا أن الواحد هو الوجود كله وأن الوجود هو الله الواحد الذى لايتعدد والذى لايطرأ عليه تغيير أو تبديل (١).

ويرى اكزنيوفان (٥٧٠ ـ ٤٨٠ ق.م) أن الوجود ليس هو مجرد الكون المشاهد والذى تدركه الحواس انما هو شئ أكثر تجريدا من ذلك ، أنه " النظام " الذى يسير بمقتضاه هذا الكون.

وقد حاول اكزنيوفان أن يصور نظام الكون فقال بأن الحياة فى هذا الكون تسير فى دورات متتالية ، فالارض تخرج من البحر لزمن معين ثم

---

(١) ولذلك فلقد هاجم اكزينوفان معتقدات اليونانيين على النحو الذى وردت به فى أساطيرهم وتصويرها للآلهة فى شكل البشر واعطائهم كل صفاتهم وجعلهم يحبون ويبغضون ويصدقون ويخدعون ... الخ وقال : " ان الناس هم الذين استحدثوا الآلهة وأضافوا اليها مواطنهم وصورتهم وهيئتهم ، فالأحباش يقولون عن آلهتهم أنهم سود فطس الأنوف ، ويقول أهل تراقية أن آلهتهم زرق العيون حمر الشعر ... "

اقتطف هذه الفقرة يوسف كرم ، المرجع السابق ، ص ٢٨ .

تعود فتغوص فيه مرة أخرى لتنهى بذلك دورة حياة ، ثم تخرج مرة أخرى لتبدأ دورة جديدة .. وهكذا ..

لكن بارمنيد (٥٤٠ - ٢ ق٠م) أعطى تصويرا لنظام الكون أكثر وضوحا من تصوير اكزنيومان ، فقال بأن أصل الكون واحد غير قابل للتعدد وهو ثابت لايقبل التغير أو التبدل • أما الاشياء التى نراها فى هذا الكون نفسه فهى فى حالة تحول مستمرة ، لأنها تولد ثم تموت • أو توجد ثم تزول ، والشئ الواحد فى لحظة معينه لايكون هو نفسه فى اللحظة السابقة أو اللحظة التالية عليها بسبب هذه الحالة المستمرة من التحول أو الصيرورة • لكن هذا التحول الدائم فى الظواهر وفى الأشياء يكمن فيه قانون ثابت هو قانون " الوجود " ، وهو القانون الذى لايقع فى متناول الحواس وانما يدركه الانسان بالعقل (١) .

ولما جاء زينون (سنة ٤٨٦ ق٠م) سار فى نفس هذا الطريق .

وكان مقتضى هذا النظر أن اعتبر فلاسفة هذه المدرسة أن "القانون" عرض زائل ، لأنه خاضع لمبدأ الصيرورة ، فهو فى حالة تحول وتبدل مستمرة ، فلا يمكن بالتالى اعتباره " وجودا " حقيقيا وتظل الحقيقة معلقة على مايكشف العقل من قواعد (٢) .

---

(١) يقول بارمنيد أن Dike الهة المرعفة قد علمته أن " يحكم على حقيقة الآراء لا طبقا للعرف المبنى على تحديد المشاهدات بل على العقل وحده الموجه نحو الحقيقة الأبدية "• ولذلك فاننا نجد أن الدكتور سليمان مرقس يضعه فى طليعة القائلين بالمذهب العقلى Idealesme ، أنظر مؤلفه السابق ، ص ٢٥.

(٢) المرجع السابق .

٥ - ثم جاء هيرقليطس (٥٣٥ - ٤٧٥ ق.م) ، وكان معاصرا للفيثاغوريين والايليين ، وأخرج كتابا شهيرا عن " العالم أو جوهر الاشياء" :

" L'univers ou L'essence des Choses "

هاجم فيه آراء الذين سبقوه ، وذهب على العكس منهم الى أن الكون ليس واحدا ولا ثابتا وانما هو دائم التحول والتبدل وأن هذا التحول ، أو مايقال له عادة فى مجال الفلسفة الصيرورة ، هو الصفة التى تمثل حقيقة الكون ، وأن مانراه من ثبات هو مجرد خداع يزول اذا ماتأملنا الاشياء لفترة طويلة .

واذا كانت الصيرورة هى جوهر الوجود - يقول هير قليطس - فان أكثر عناصر هذا الوجود فعالية وأكثرها تجسيدا لفكرة التحول هذه ، هى النار : أكثر عناصر الطبيعة قدره على التحول والتبدل ، وهى لذلك أصل الكون ، ففى البدء كانت النار ومنها تحول بعض أجزائها إلى هواء ثم الى ماء ثم الى اليابسة . ثم تعود اليابسه فتتحول الى ماء وذلك الى هواء ليعود الهواء نارا مرة أخرى ، وهكذا دواليك .

وهذا التحول المستمر هو نظام الكون الثابت [1].

والانسان فى نظر هير قليطس جزء من هذا الكون ، فهو أيضا مخلوق من النار ، ودوره فى هذا الوجود هو البحث بعقله المجرد عن قوانين الصيرورة التى تحكمه مستعينا فى ذلك بحواسه .

---

(١) نفس المعنى فى : يوسف كرم ، المرجع السابق ، ص ١٧ ومابعدها .

وعندما يتكلم هرقليطس عن القانون والسياسة فانه يرى — تمشيا مع نظريته — أن مبدأ الصيرورة الذى يحكم العالم يجب أن يصاحب نظام آخر يحكم المجتمع ، والانسان هو الذى يضع قواعد هذا النظام الاجتماعى ، لذلك فان النظامين الكونى والاجتماعى لابد وأن يتعارضا لأن نظام الكون الطبيعى (المتمثل فى مبدأ الصيرورة) من صنع الله ، ولذلك فهى ثابت ومطرد أما مايضعه الانسان فلا يمكن أن يكون كذلك . ان مايضعه الله دائما حق أما القانون الذى يضعه انسان فهو ليس دائما حقا أو عادلا . ولكى يكتسب القانون الانسانى قوته يجب أن يكون مستندا الى القانون الالهى .. لذلك فهو يجب أن يكون محاكيا لقانون الطبيعة الذى وضعه الله (١) .

٦ — وفى نفس هذه الاونة ظهر السوفسطائيون ، وهم لايمثلون مدرسة فلسفية معينة ، انما هم مجرد معلمون ، عكفوا على تعليم الناس فن الخياة ، وكيفية النجاح فيها (٢) . وقد اشتهر منهم

---

(١) سليمان مرقص ، المرجع السابق ، ص ٢٨ ، ويعتبره الدكتور سليمان مرقص لذلك أول القائلين بمذهب القانون الطبيعى .

(٢) يتحدث الدكتور يوسف كرم عن أصل تسمية السوفسطائيين فيقول :—
" كان اسم سوفيسطوس يدل فى الأصل على العلم فى أى فرع كان من العلوم والصناعات .. لم لحقه التحقير فى عهد سقراط وأفلاطون لأن السوفسطائيون كانوا مجادلين مغالطين وكانوا يتجرون بالعلم أما الجدل فقد وقفوا عليه جهدهم كلد " أنظر مؤلفه سالف الذكر ، ص ٤٥ .

بروتاجوراس Protagoras الذى تخصص فى تعليم الناس طــــرق النجاح فى الحياة السياســية ، وجورجياس Gorgies وتخصص فــى تعليم البلاغــة والسياســة أيضــا ، وبروديكوس Prodicus وكان تخصصــه فى النحــو والصرف ، وهيبياس Hippas الــذى اشتغل بالتاريخ والطبيعــة ، وترازيمــاك Thresimaque وانتيفــون Antiphone [١].

وقد قام منهج السوفسطائيــن على الجــدل والخطابــه · وقد هاجمــوا المدارس الايليائيــة التى تعلى من شأن العقــل وأيدوا فكرة الصيــرورة التى قال بها هيرقليطــس ، ثم تجاوزوا كــل ذلك فقالوا بنسبية الحقيقــة ، وقد فسر بروتاجوراس (٤٨٠ ـ ٤١٠ ق·م) ذلك بقوله : أن مظاهــر الصيرورة ندركهــا بالحواس ·· والحواس تختلف من فرد لآخر فما يدركــه فرد بحواســه ليس هو بالضرورة نفس مايدركــه غيره ، ولذلك فان مايـــراه انســان حق قد لايكــون كذلك بالنسبة لانســان آخر ، فهو حـــق بالنسبة لمن يدركــه كذلك فقط · وعلى ذلك فانه لايوجد حق فى ذاتــه انما هو أمــر نسبى [٢] ومن ثــم كــان قولــه أن الانســـان

---

(١) أنظر ســردا بأشهر السوفسطائييــن فــى:د· سليمان مرقص ، المرجـــع السابــق ، ص ٢٩ ·

(٢) وقد تابع جورجياس آراء بروتاجوراس ، فوضــع كتابــا أسماه الطبيعــة أو اللاوجود حاول فيــه أن يثبت صحــة نظريــة أستاذه فى أن لاشئ لــد وجود ، وان كــان لــه وجــود فان هذا الوجود لايمكن أن يعرف ، واذا عرف فانــه لايمكن توصيــل معرفتــة للغير ، لأن مايعرف نسبى فــلا يمكن بالتالي نقلــه بذاته منفصــلا عن ذات مدركــه الى الغير ·

هو مقياس الأشياء[١].

وكان طبيعيا أن ينكر السوفسطائيون فكرة العدل المطلق ، فهو في نظرهم نسبى وفقا للمعيار الذاتي الذى يأخذون به • أكثر من هذا فان العدل عندهم مرتبط بالقوه ، فما يراه من بيده القوة عادلا فهو عادل ويستطيع بقوته أن يفرضه على الناس • ولذلك فقد عرف ترازيماك العدل بأنه " مايحلو للأقوى " •وبالتالي فان القانون هو ارادة القوى [٢].

٧ - ولقد انتشرت تعاليم السوفسطائيين ومناهجهم بدرجة كبيرة ، الأمر الذى أدى الى زعزعة عقائد اليونانيين وافساد عقولهم • فتصدى لهم سقراط (٤٧٠ - ٣٩٩ ق•م) الذى وجه جل اهتمامه الى المعرفة الانسانية اذا كان يرى ان هذة المعرفة من الأمور الصعبة جدا والتى تحتاج الى قدر كبير من الاهتمام والتركيز فقد جعل شعاره فى الحياة "اعرف نفسك "

---

(١) وقد استخلص الدكتور سليمان مرقس من ذلك أن السوفسطائيين " فرديين ذاتيين واقعيين نفعيين " • أنظر مؤلفه سالف الذكر ص ٣١ • ونحن لانتفق معه فى هذا التقييم للسوفسطائيين ، لأن الفردية والواقعية والنفعية هى فلسفات تقوم على أساس عقلانى بينما مايقول به السوفسطائيون مجرد "تعاليم " تقوم على الجدل والمغالطة كما سبق أن ألمحنا •

(٢) نفس المعنى فى : سليمان مرقس ، المرجع السابق ، ص ٣١•

دعا سقراط الى أن للأخلاق مقاييس ثابتة _ على عكس مايقول به السوفسطائيون _ يمكن ادراكها بالعقل ، فهى لاتختلف باختلاف الأفراد ، لأن العقل _ وهو الصفة المشتركة بين جميع الأفراد _ يمكنه عن طريق الاستقراء أن يدرك الحقائق الموضوعية ، والحقيقة الموضوعية لاتختلف باختلاف الأشخاص ومن ثم يكون ثبات الحقيقة وثبات المقاييس .

ولقد اجتهد سقراط فى الكشف عن الحقائق الثابتة وحرص على أن يعلمها للناس وسلك فى ذلك منهج الحوار ، فكان يلقن العلم من خلال المحاورات التى يعقدها مع الأفراد _ خاصة السوفسطائيين منهم _ كى يثبت لهم صحة نظريته وخطأ السوفسطائيين .

وقد طبق سقراط هذا المنهج فى وضع تعريفات للعديد من المسائل ذات الأهمية الخاصة ، منها أولا تعريفه الفضيلة التى رأى أنها العلم بالخير ، فهى اذن فرع من فروع المعرفة ، والانسان _ فى نظر سقراط _ اذا عرف الخير فلا بد أن يعمله ، وهو لايعمل الشر الا لأنه يجهل الخير . أكثر من هذا فقد قرر سقراط أن الانسان اذا ماقام بعمل الخير وهو لايدرى أن ذلك خيرا فانه لايكون فاضلا .

وبذلك يكون سقراط قد وضع أساسا لعلم الأخلاق .

ومنها ثانيا : تعريفه للقانون ، اذ رأى أن القواعد التى تحكم علاقات الأفراد ببعضهم البعض ترجع كلها الى أصل واحد هو فكرة العدل ، وأن فكرة العدل هذه يقضى بها العقل اذ يعلى على الناس أن يلتزموا العدل فى معاملاتهم . فالانسان يلتزم العدل ولو لم يفرضه القانون . ولكن المواطن الصالح يطيع القانون لأنه يفترض أن ذلك الأخير عادل .. وان لم

يكن القانون عادلا فعلى الفرد أن يطيعه أيضـــا كي يرسى مبدأ آخـــر هو مبدأ احترام القوانين (١) .

ولقد خلف سقراط تلاميذ ساروا من بعده على نفس نهجه ، فازدهرت على ايديهم الفلسفة اليونانية • وكان من هؤلاء التلاميـذ أنتستيـــن Antisthène وأرستيب Aristippe وديوجيــن Diogene وأفلاطون Platon وأرسطو Aristote •

وسوف نخصص المبحثين التاليين لكل من أفلاطون وأرسطو نظرا لمـــا لهمـــا من بـاع طويل فـــي مجـال فلسفة القانون •

---

(١) وقد ضرب سقراط بنفسه المثل على فكرة احترام القوانين وان لم تكن عادلـه بأن تجرع السـم الذى حكم عليه به ظلمـــا ورفض نصيحة أصدقائـــه ومريديه بالهروب ـ رغـم امكان ذلك ـ كـي يعلمهم واجب احترام القانـــون في ذاته •

الفصل الثانى

آراء أفلاطــون فى القانـــون والسياســـــة

ليس من السهل فصل مؤلفــات أفلاطون عن بعضها البعض ، فهــى كل لايتجزأ ، حتى اذا مابدا بعضهــا - للوهلة الأولى - بعيدا عــــن القانون (١) .

لكننـــا هنـــا سنجرى على عـادة شـراح تاريخ فلسفــة القانون ونقتصـر على ماورد فــى أهم ثلاثــة مؤلفـــات لأفلاطون فى القانون والسياسة وهى:

الجمهوريـــة والسياســـى والقوانيـــن .

وتتسم كتابات أفلاطون بوجه عـام بأنهـا محاورات ... يعرض مـــن خلالهـــا للموضوعات والآراء المختلفة بالتحليل والتفنيد كـى يصل فى النهاية الى الرأى الذى يريد أن يوصله للآخريـن .

ففــى الجمهورية يجرى أفلاطون محاورات عن العدالــة والقانون ، العدالـــة فــى الفرد وفى الدولــة ، ليصل من ذلك الى تحديد رؤيته فــى المدينــــة الفاضلـــة حيث الحكم فــى يد " الملك الفيلســوف " ، وحيث التقســـيم الطبقى الواضح والنظام الصارم للتعليم ... الخ .

---

(١) أنظر عرض لحياة أفلاطون ومؤلفاتــه فى : ميشيل فيللى ، المرجـــع السابق ، ص ٢١ ومابعدها و د. محمد عبد الهادى الشقنقيـــرى . تاريخ القانون المصرى ١٩٩٠/٨٩ ، بدون ناشــر ، ص ٢١٥ .

وفى السياسى يتناول جوهر علم السياسة محللا وظيفة الملك ودور القوانين • وفى القوانين يعرض لأسس ووسائل القانون •

وسوف نأخذ من فكر أفلاطون الموضوعين الأساسيين التاليين :

— تعريفه للقانون •
— وتحديده لمصادر القانون (ويتضمن الحديث عن المنهج القانونى) •

وهما من موضوعات فلسفة القانون المحورية ، وسوف نخصص فقرة لكل منهما •

---

(١) لم يتم أفلاطون محاورته فى القوانين ولذلك فإن هذا المؤلف يعرف من بين مؤلفاته بالكتاب الناقص أو غير التام •

١ ـ تعريف أفلاطـــون للقانـــــون

١ ـ يعرف أفلاطون القانون بأنه مجموعـة القواعد التى تهدف الى تحقيـــق العدل ، ومهمـة رجل القانون عنـده هى البحث عن ماهو حـــق أو ماهـو عدل ٠

فكأن أفلاطـون بذلك يعرف القانـون بالغايـة منه ، فالقانـــون هو مايتوخـى الحق والحق هو العدل (١) ٠ فيقول أفلاطــون : " أن القانـون الذى لايتفق مع الحـق والعدل ـ أى القانـــون السـئ ـ ليس بقانون " (٢) ٠

فان طبيعـة البشر ـ كما يرى أفلاطون ـ تتجه دائمـا الـــى ماهو عدل ، ومهمـــة رجـل القانون هى البحث عن أفضل الحلـول وأكثرهـا اتفاقـــا مع هذه الطبيعـة الأصيلة فى الاتساق ، أى مـع ماهو عدل ٠

ان رجـل القانون ليست مهمتـه بأى حال مجرد تطبيق النصـــوص أو القواعد القانونية التى وضعتهـــا ارادة ما ، لأن هذه القواعد الوضعية (أو الموضوعـــة) قد تكون ظالمــه ٠

---

(١) أفلاطـون ، الجمهوريـة ، الكتب ١ ، ٤ ، ٥ عن الغايـة فـــى القانـــون ٠

(٢) أفلاطون ، السياسـى ، وقد اقتطفهـا وترجمها د٠ محمد عبد الهـادى الشقنقيرى ، المرجع السابق ، ص ٢١٩ ٠

وبذلك يكون فكر أفلاطون مناقض لفكر المدرسة الوضعية التى ظهرت فيما بعد والذى يقوم على عدم الاعتراف بصفة القانون الا للقواعد التــى تكون من " وضـــــع " ارادة مشرعــة ، لأنه من المحتمل أن تضع هذه الارادة قواعد ظالمـــة فلا تتحقق منها الغايـــة المرجوة من القانون وهى تحقيق العدل ،واذا ماتخلفت هذه الغاية فان " القانون " لايعد قانونا ٠ ولذلك فان أغلب الشراح يعدون أفلاطـــون من أنصار القانـــون الطبيعى (١) ، وســـوف نرى عند تناولنـــا لمصادر القانون أن أفلاطون قد تجاوز القانـــــون الطبيعى ـ بمعناه التقليدى ـ ليجعل منه قانونا مثاليـــا ٠

٢ ـ ثم يقدم أفلاطون تعريفـا للعدالة من خلال المحاورات التى يعـــرض فيهـــا العديـــد من التعريفات التى يمكن اعطاءها لها ويدحضها جميعا ليؤكـــد صحة التعريف الذى اختاره ٠ من أمثلة ذلك :

أ ـ أنه يطلق التعريف التالـــى للعدالة على لسان أحد المتحاورين وهو كيفالـــوس: " العدالة هى الصـدق فى القول والوفـــــاء بالدين " ٠ ثم يرفض هذا التعريف قائـلا على لسان سقراط : " لنفرض أن صديقـا قد أودع لدى أسلحـــة وهو فى كامـــــل قواه العقلية ، ثـــم أراد استردادها بعد أن أصابه مـــس مـــن الجنون أترانـــى ملزما بردها اليه ؟ لن يقول أحد بأننى ملـــزم

---

(١) نفس المعنـــى عند ميشيـــل فيللى ، المرجع السابق ، ص ٢٨ ٠

بذلك ، أو أننى أكون على حق لو فعلت ذلك - كما أن أحدا لن يعتقد بأن من واجب قول الصدق لمن كان فى مثل حالته" (١) .

ب - ويقدم على لسان بوليمارنوس التعريف التالى : " أن العدالة فى مساعدة الأصدقاء والاضرار بالأعداء " وأيضا أن العدالة هى : " " اعطاء كل ذى حق حقه " (٢) . ثم يرفض هذا التعريف لغموضه من ناحية ولأنه - كما سبق القول - لاينبغى الالتزام " برد وديعة من الأسلحة أو من أى شىء آخر الى من شاء استردادها وهو غير متمالك قواه العقلية ، على اننا لاننكر أن الوديعة حق لصاحبها" (٣) من ناحية أخرى .

جـ - ويقدم تعريفا آخر للعدالة على لسان تراسيماخوس مقتضاه أن : " العدالة هى تحقيق مصالح الأقوى " (٤) على أساس أن فى كل أشكال الحكم ، سواء أكانت ديكتاتورية أو ديمقراطية أو ارستقراطية يكون العنصر الحاكم فيها هو العنصر الأقوى دائما ، وفى كل حالة تضع الدولة القوانين لصالحها وبمقتضى هذه القوانين تكون الدولة قد أعلنت أن

---

(١) أفلاطون ، الجمهورية ، الكتاب الأول ، ص ١٧٩ ، (ترجمة الدكتور فؤاد زكريا ، الهيئة المصرية العامة للكتاب ، ١٩٨٥) .

(٢) المرجع السابق .

(٣) نفس المرجع .

(٤) المرجع السابق ، ص ١٨٧ .

ماهو مشروع هو عادل بالنسبة الى رعايهـا ، وأنما هو مافيـــه صالحهـا هى ذاتهـــا، وتعاقب من يخالف ذلك على أنه خـــارج عن القانون والعدالـة (١) .

ولكن أفلاطـــون يرفض وعلى لسان سقراط هذا التعريف وحججـــه، على أســـاس أن الحكام ليسوا معصومين من الخطأ وبالتالى فانهـــم حين يسنون القوانين قد يصيبون أحيانـــا وقد يخطئون أحيانا أخـرى، فاذا أصابوا كانت القوانين لصالحهم ، وأن أخطأوا كانت القوانين لغيـر صالحهم ، وخضوع المحكومين للقوانين فى الحالة الأخيـــرة يتناقض مـــع القول بأن العدالة هى تحقيق مصلحة الاقوى لأن هذه القوانين لاتحقق هذه المصلحـــة (٢) .

ثـم يصـل أفلاطـــون بعد ذلك الى تقرير أن العدالة هـــى : " فـى أن يوءدى كـل فرد فـى الدولة الوظيفـة التى هيأته لهـــا الطبيعة والتزامه الفضيلـــة المناسبة لطبقتـه وعلى العكس يكون الظلم والشر حين يتعدى أحد الأفراد أو الطبقات على غيره" (٣) .

---

(١) المرجـــع السابـــق ، ص ١٩٠ .

(٢) المرجع السابـــق ، ص ١٩٢ .

(٣) المرجع السابـــق ص ٢١١

لقد اقتطفنـــا هذه الفقـرة من دراسة الدكتورة أميره حلمى مطـــر عن " جمهورية أفلاطـــون " ، المنشورة فى سلسلة " تراث الانسانية" ، المجلـد الثالث ، ص ٢٩٠ ، اصدار الدار العربيـــة للتأليـــف والنشـر والترجمـــة .

=====

والعدالة في الفرد لاتختلف عنها في المدينة ، اذ هي صورة مصغرة لها ، فالعدالة في النفس الانسانية هي انسجام قوى النفس المتعددة وقيام كل منها بوظيفتها الخاصة بها ، فالشهوة فضيلتها العفة وهي التي تمنعها من تجاوز حدود الاعتدال ، والقوة الغضبية فضيلتها الشجاعة وهي التي تبين ماينبغي فعله وماينبغي تركه ، والقوة العاقلة فضيلتها الحكمة وهي التي تبين الخير الأسمى الذى يجب أن تصبوا اليه النفس .

والعدالة هي توافق هذه القوى مع بعضها وعمل كل منها بالفضيلة ، فتخضع القوة الشهوانية للقوة الغضبية وبالتالي

=== ولكي ندرك وجهة نظر أفلاطون بهذا الصدد ، ينبغي أن نعود الى فكرته عن الطبقات الاجتماعية داخل جمهوريته الفاضلة فهو يميز بين ثلاث طبقات :

أ — الصناع والحرفيون . ب — الحراس

ج — الحكماء أو الفلاسفة — والأخيرون هم الذين يتولون أمور الحكم ، اذ حبت الطبيعة كل فرد من أفراد الطبقات الثلاثة المذكورة بالصفات التي تؤهله للقيام بالدور الذى يفرضه عليه انتماؤه الى طبقة معينة ، وبالتالي فان الفضيلة وبالأحرى العدالة تكون في أن يلتزم الفرد هذا الدور ولا يتعداه الى أدوار أخرى تدخل في نطاق الطبقتين الأخرتين :
فالصانع أو الحرفي يمارس حرفة دون الانشغال بالدفاع عن المدينة أو بأمور الحكم وكذا الحراس أو الجنود فانهم يقومون بوظيفتهم دون أن يشغلوا أنفسهم بأمور الصناعة أو الحكم ... وهكذا .

لفضيلة الشجاعة ، وتخضع القوة الغضبية للقوة العاقلة أى لفضيلة الحكمة ، فيتحقق بذلك الخير الأسمى وبالتالى العدل ٠

٣ ـ عند أفلاطون ـ اذن ـ أن توازن الفرد وتوازن المجتمع أمران لاينفصلان ، فبهما معا تتحقق العدالة ، فهما وجهان لعملة واحدة لايمكن فصل أحدهما عن الآخر فالمجتمع يتكون من "مادة انسانية" بشرية وليس من الحجارة أو من المعادن ، والنظام الدستورى العادل هو فقط ذلك النظام الذى يقبل فيه الأفراد أن يخضعوا شهواتهم لفضيلة الشجاعة والشجاعة للعقل أو للحكمة (١) . فان هذف القانون ـ عند أفلاطون ـ فى نهاية الأمر هو تحقيق الفضيلة ـ وليس فقط تنظيم علاقات الحرب والسلام ولاحتى تحقيق الرفاهية بالنسبة للأفراد ٠ وكما ينظم القانون المواريث والملكية والعقود ٠٠٠ الخ فانه يهتم أيضا بالتقوى وبحسن الآداب (أو الأخلاق) وبالتعليم (تعليم الرياضة البدنية والموسيقى والهندسة والجدل والمسرح ٠٠٠ الخ) بل أن التعليم هو أول وظائف القانون ، ودور رجل القانون يتضمن ـ ضمن مايتضمن ـ تحقيق هذه الوظيفة ٠ ان للقانون اذن ـ عند أفلاطون ـ مفهوم أوسع بكثير من ذلك الذى

---

(١) أما فى النظام الغوغائى Oligarchique فان الشهوات هى التى تسود وتتراجع بالتالى الشجاعة والحكمة ٠

تعودنـــا عليـــه فـــى فقـــه القانون الحديث (١) .

٢ - منهج القانــــون ومصـــــــادرة عنـــــد أفلاطـــــــــــون

١ - عندما يتعرض أفلاطـــون لموضـــوع مصـــادر القانون ، فهو لايتعــــرض لمجرد الحديث عن مصـــادر رسمية وأخرى سوسيولوجية للقانون ، أو حتى عـــن المصـــادر التفـــيرية له ، وانما هو يتعرض فى واقع الامــــر لاحدى مشاكـــل فلسفة القانون الرئيسية وهى مشكلة المنهج القانونى (٢) فالمسألة عنـــد أفلاطـــون تتحدد كالاتـــــى :-

كيف نعـــرف القانـــــون ؟ . واذا كنـــا قد انتهينـــا الـــــــى أن أفلاطون يعرف القانون بأنـــه كل ماهو حق أو عدل ، فان السوال يمكن أن يصيـــر كالاتـــــى :

كيف نعـــرف الحـــق أو العـــدل ؟ (٣) .

---

(١) يرى ميشيل فيللى أن الفقهاء المحدثين يشوهون كثيرا فكرة أفلاطـــــون عن القانون عندما يقتصرون فـــى شروحهـــم له على العناصر التـــى تتوافق مع مفهومنـــــا الحديث عن القانون والسياســـة ويسقطون مايتجـــــــاوز ذلك المفهوم الحديث ، فمجـــال القانون فى نظـــر أفلاطون من السعة بحيث يشمـــل كـــل مامن شأنه أن يساهـــم فى تحقيق الغاية منه - وهى العدالـــة - دون أن يضـــع حدودا جامدة بين " القانـــــون " بمفهومنـــا الحديث وكل من الأخلاق والتعليـــم .

(٢) تدور فلسفة القانون - بحسب الاتجاه الغالب - حول محاور ثلاثة :- جوهر القانون والمنهج القانونى (ومن مباحثه مصادر القانون) والقيـــم التى يجب أن يتناولهـــا القانون .

(٣) يبسط ميشيل فيللـــى هذه المسألة بشكل كبير فيقول أن القانـــــــون عند أفلاطون مرادف للعدل أو للحق ، أنظر مرجعه السابق ، ص٢٧ .

=====

يدعو أفلاطـون الى البحث عن الحق أو العدل من خلال الملاحظة الموضوعيـة للكون أو للعالم ، هذه الملاحظـة ستصل بنا الـى الكشف عن القواعد المنظمـة لهـذا العالم ، وبالتأمـل فى هـذه القواعـد التى تنظـم العالم أو لنقـل التى تحكم الطبيعة الخارجيـة سيمكننـا أن نصيـغ نظريـة فى القانون (١) .

فكأن منهج أفلاطـون فـى الوصـول الى معرفـة ماهو حق أو عدل أو بالأحـرى فـى معرفـة القانون — هو الاتـى :—

— ملاحظـة الطبيعـة أو العالم الخارجـى .

— استخلاص القواعد المنظمة لهذا العالـم

— تعميق النظر فى هذه القواعد — بالتأمـل فيها — من أجـل الوصول الى نظريـة عامـة للقانون من خلالها . وهذه هـى أكثـر مراحـل هذا المنهج تجريدا .

وبالطبـع فان الذى يستطيع أن يقوم بهذه المهمة ، هو الفيلسـوف. فالفيلسوف — كمـا يصوره أفلاطـون فـى جمهوريتـه المثالية — هو وحـده المشرع ، لأنـه هو وحده القـادر على ادراك عالم المجردات وادراك ماهـو

= = = ونضيف أنه من المعروف أن اللغات الأوربية تعبر عن كل من القانـون والحق بكلمة واحدة (وهى كلمة Droit فى اللغة الفرنسية علـى سبيل المثال) ولعل هذه الوحدة اللغوية فى التعبير عن المعنيين المتقابلين تعود الى هذا الأصل الفلسفى .

(١) فيللـى ، المرجع السابق ، ص ٢٨ .

حـــق أو عـــــــدل (١) .

ويعطى أفلاطــون للعدل بعــدا دينيــا ، فيقول أن الفيلسوف ، هو المحب لعالــم المجردات أو لعالم الفكــر ، يدرك أن العدل ينتمى الـــى هذا العالم الذى يختلف عن عالم المحسوســات ، انه ينتمــى الى عالـــم " الحق " ، وهو عالم قد عاش فيــه الانسان بالروح حياة سابقة علــى تلك الحياة التى نحياهــا على الأرض ، وتلك كانت الحياة الحقيقية ، وهـــى لاتزال باقيـــة فـــى ذاكــرة الانسانيـــة (٢) .

---

(١) ويحدد أفلاطون ـ فـــى الجمهورية ـ الشروط الواجب توافرها فـــى الفيلســوف (الكتب ٥ ، ٦ ، ٧) وأهمهــا :

الدراســة العميقة للرياضيــات ، وللجدل الذى به يمكن أن يميز بيــن الظواهر المتغيرة والثوابت الحقيقية فــى عالم الطبيعة ، ليصل مـــن ذلك الى تحديد أشكال أو حقائق الاشـــياء ، ثم يرتفع عن ذلك الــى مستوى الأفكــار • أى أنه يتجاوز المشاهد ليصل الى المجرد •
ويقــول أفلاطون تبريــرا لاختياره الفيلسوف لهذه المهمة " وجـــدت مدينتنــا لم تعد تحكم تبعا لتقاليدها القديمة حتى فسدت القوانيـــن والأخلاق الى أبعـــد مدى وبقيت أنتظـــر فرصـــة تسنح لى لكـــى أتدخل فى توجيه الأمـــور ولكن انتهيت الى أن جميع الدول الخاليـــة قد ســاء حكمها ، فلجأت الى الفلسفة استضيء بنورها حتى أتبيـــن ماهى العدالة سواء فى المجتمع أو فى حيــاة الفرد وانتهيت الـــى أن المصائب لن تنتهى من حيــاة البشر مالم يتولى الفلاسفة الحقيقيـــون الحكم أو يتحول الحكام ـ بفضل من الله ـ الى فلاسفة حقيقييـــن ، ومالم نر القوة السياسية تتحد بالفلسفة ـ ومالم تسن قوانين دقيقـــة تبعد من لم يجمعوا هاتين القوتين فلن تنتهى الشرور من الدول بـــل من الجنس البشرى " •

(٢) أفلاطون ، القوانين ، الكتـــاب العاشــــر ======

٢ - ويميز أفلاطون بين ثلاثة مستويات من المعرفة تضمها نظريته في المُثل ، وهو يقدم هذه المستويات الثلاثة ، أو بالأحرى هذه النظرية ، كي يبرهن على أن الفيلسوف وحده هو القادر على معرفة ماهو حق أو ماهو عدل :

- المستوى الأول - وقد سبق أن تعرضنا له - تتمثل فيه الأشياء التي ندركها بالحواس ، ولكن هذه الأشياء ، التي ندركها بحواسنا ، ليست هي " الأشياء " الحقيقية وانما هي صورة عابرة .

- المستوى الثاني : يتمثل في الصور الذهنية " أو المفاهيم " التي يمكن أن نكونها عن الأشياء ، وهي صور يكونها العقل ، ولكن هذه الصور أيضاً لايمكن أن تكون هي الحقيقة ، لأنها يمكن أن تختلف من ذهن لآخر ، والمفروض في الحقيقة أنها واحدة وثابتة لاتتغير بتغير المدركين لها .

- والمستوى الثالث : تتمثل فيه الحقيقة الموضوعية خارج ذهن الانسان ، فان الصور الذهنية التي يكونها العقل - في المستوى الثاني - لن تكون ذات معنى ان لم يكن لها مثال له وجوده المستقل في

=== ترجمة د. محمد حسن ظاظا ، الهيئة المصرية العامة للكتاب ١٩٨٦ ، ص ٤٥٩ ومابعدها . وأيضا : ميشيل فيللي ، المرجع السابق ، ص ٢٩ و د. محمد عبد الهادي الشقنقيري ، المرجع السابق ، ص ٢٢٨ .

العالم الخارجـــى (أى خارج الذهن) . هذا المثال الموضوعـــى هو مقياس الأشـــياء الثابت والدائم والذى لايختلف باختلاف العقول . وهكذا يكون هناك عالمـــا موضوعيـــا للمثـــل ، تتحدد فيه المعانى أو المثـــل العليـــا للحق والخير والجمـــال .

ويوضح أفلاطون هذه النظرية فى المثل فيقول أننـــا ندرك بحواسنـــــا أشـــياء كثيـــرة ومتنوعة ، ثم نقرر بعقولنا أنها جميلة أو غير جميلة، حسنه أم رديئـــه ... الخ وذلك وفقـــا لصورة ذهنية فـــى عقولنا نكون قد كوناهـــا لمـــا هو جميـــل أو لما هو خير .ولكى تكـــون هذه الصورة صادقـــة فانها لابد وأن تكون مطابقـــة تماما لمثل أعلـــــى موجود فى العالم الخارجـــى يمثل الجمال أو الخير .

وكذلك يكون الأمـــر بالنسبة للعدل أو للحق .. فهناك مثل أعلـــــى للعدل . والفيلسوف وحده هو القادر على أن يدرك عالم المثل ،وعليـــه أن ينقـــل صـــورة هذه المثـــل الى سائر الافراد وأن يضمنها تشريعاتـــه ونظمـــه . ومهمـــة الفيلسوف هذه ليست بالأمـــر السهل .

ولعل من المفيـــد هنا أن نذكر المثل الشهير الذى ضربه أفلاطـــــون ليجسد به صعوبـــة مهمـــة الفيلسوف فـــى معرفة المثل وتوصيلهـــــا للآخريـــن ، وهو المثـــل المعروف بتشبيه الكهف:ـ

يتخيـــل أفلاطون مجموعة من الافراد قد سجنوا منذ الصغر داخـــل كهـــف لم يخرجوا منه أبـــدا ، فهم يقيمون فى هذا الكهف وهم مقيدون وظهورهم متجهـــه الى مدخلـــه ووجهوهـــم الى حائطـــه ، وتنعكس على هـــذا الحائـــط خيالات الأفـــراد والأشـــياء التى يمكن أن تمـــر من أمـــام الكهف ، فهم لايستطيعون الا رؤيـــة هذه الخيالات ، ولذلك فانهـــم

يتوهمونها حقيقة . فاذا تمكن أحدهم من الخروج من الكهف وعرف حقيقة هذا الأمر ثم عاد لأصحابة داخل الكهف وحاول أن يفهمهم هذه الحقيقة ، فانه سيقابل بالنهر والاستهزاء وسيرفض سكان الكهف تلك الحقيقة التى يقدمها لهم (١).

ان تلك هى مهمة الفيلسوف الذى يستطيع وحده أن يرتفع من مستوى المحسوس الى مستوى المعقول ثمَ الى مستوى المثل . هذه المثل هى المصدر الحقيقى الثابت " لكل عدل ولكل تشريع عند أفلاطون " (٢).

٣ - ويدرك أفلاطون صعوبة تطبيق القانون المثالى الذى يمكن أن يقدمه الفيلسوف للجماعة وفقا للمثل الأعلى للحق والعدل . لذلك فهو يسلم - موقتا - بسريان التشريعات " الوضعية " الموجودة ، لأن الفيلسوف لم يملك بعد سلطة التشريع . فكأن أفلاطون يرى أن القوانين الوضعية المطبقة فى المجتمع الحالى (الذى لايحكمه الفلاسفة) سيئة فى ذاتها لأنها لاتوافق المثل الأعلى ، بل ويمكن أن توقع ظلما ، ولكن مع هذا فهى واجبه الاحترام لأنها ضرورية لانتظام الحياة وتحقيق نوع من الاستقرار فيها من ناحية ، ولأن المدينة المثالية التى تكون مقاليد

---

(١) أفلاطون ، الجمهورية ، الكتب ٤ ، ٥ .

(٢) محمد عبد الهادى الشقنقيرى ، المرجع السابق ، ص ٢٣٢ .

الحكم فيهـــا بيد الفيلسوف لم تتحقق بعد من ناحية أخرى ، ومـــن ثم كـان تسليمــه بالقوانين الوضعيـــة السارية بالفعل فـــــــى المجتمـــع (١).

××××××××

تلك هى آراء أفلاطـــون فـــى القانون وفى الحكم . ولعله يكـــون واضحـــا أن أفلاطـــون لم ينجح فـــى مجال فلسفة القانون نفس نجاحـــه فـــى الفلسفـــة العامـــــه ، فهو عندما تنـــاول " القانون " بـــــدأ بنفس منهج أنصـــار القانون الطبيعـــى التقليدى وهو " ملاحظة الطبيعـــة الخارجيـــة " ، أو لنقـــل ملاحظـــة الواقع الاجتماعى ، لكنـــه لـــم

---

(١) وقد ذهب بعض الشـــراح الى أن موقـــف أفلاطـــون بهذا الصـــــدد متناقض ، حيث يصـــدر رأييـــن متباينيـــن بصدد مسألة واحـــــدة : فهو فـــى الجمهوريـــة يرفض كـل تقنيـــن للقواعد القانونية ، بينمـــا هـــو فـــى السياســـى وفـــى القوانين يجيز ذلك بـل ويتكلـــــم عن ضرورتـــه . (أنظـــر سليمان مرقص ، المرجع السابـــق ، ص ٤٥) .

بينمـا ذهب البعض الآخـــر الى أن ذلك لايعد تناقضـــا وانمـــا ينبغـــى فـى نظرهـــم التمييـــز بين وجهيـــن لكتابات أفلاطـــون ، ظهـــر أحدهـــا فى كتابـــه الجمهوريـــة والآخـر فى كتابـــه القوانين ، فأفلاطـــون يؤكـــد أولا علـــى قصـــور القوانين السارية (الوضعيـــه) ثم يسلم ثانيـــا بالضرورة العملية بهذه القوانيـــن رغم عدم مثاليتهـا . أنظر : ميشيل فيللى ، المرجع السابق ، ص ٣١ ، و د.محمد الشقنقيـرى ، المرجع السابق ، ص ٢٣٤) وهذا التفسير يرفـع التناقض الذى أتهم به أفلاطـــون .

يتنـه الـى نفـس النتيجـة التى ينتهى اليها أنصار القانون الطبيعـى وهى أن مهمـة الفيلسـوف هـى الكشـف عن قواعد القانون " الطبيعى " من خلال تلك الملاحظـة ، وانمـا يذهب - كما رأينـا - الى القـول بأن هنالك عالـم موضوعـى آخـر له وجوده الخارجـى المتجاوز للطبيعـة أو للواقـع الاجتماعـى موضوع الملاحظـة ، الفيلسوف فقط هو الـذى يمكنـه ادراكـه هو عالم المثـل ، الذى علـى غراره ينبغى أن نصيـغ أفكارنـا ومفاهيمنـا عن القانون والحق ، وهو بذلك يكـون قد تحـول الى فيلسوف مثالـى محض • لكنـه أيضـا لايستقر عند هذه المثاليـة - فيمـا يخص القانون - وانما يقول بأنهـا - أى المثالية غير ممكنـة التحقيق فـى الواقـع الاجتماعـى نظـرا لأن الفلاسفة لم يصيروا بعـد حكامـا ولذلك فان علينـا أن نتمسك وأن نحترم القوانين الوضعيـة الساريـة نزولا على حكم الضـرورة • فهو وقد استهدف المثل الأعلـى قد وصـل فـى النهايـة الى الاعتراف بالواقـع الذى سبق وأن رفضه : فالقانون المكتـوب ، الذى هو أسـوأ القوانين ، أصبح هو نفسـه القانون واجـب الاحترام •

الفصل الثالث

==========

فكر أرسطو القانوني

كان أرسطو (٣٨٤ — ٣٢٢ ق٠م) تلميذا لأفلاطون، وقد تتلمذ على يديه قرابة عشرين عاما (من ٣٦٧ حتى ٣٤٧ ق٠م) ، ثم صار معلما للاسكندر ، ثم أسس مدرسته التي حملت فكره في أثينا والتي عرفت باسم الـ " LYCEE "، كما أدار مجموعة من الأبحاث التي تتعلق بالميتافيزيقا وعلم النفس والمنطق .

ولقد وضع أرسطو العديد من المؤلفات المتعلقة بالقانون وبالسياسة ولسوء الحظ أن أكثرها قد فقد [١]. وسوف نعتمد بشكل أساسي — في عرضنا لفكر أرسطو هنا على كتبه الآتية :—

الأخلاق L'Ethique والسياسة La Politique والخطابة La Rhetorique [٢].

---

(١) أنظر في عرض حياة ومؤلفات أرسطو :
فيللي ، المرجع السابق ، ص ٣٦ ومابعدها ، وذكي نجيب محمود وأحمد أمين : قصة الفلسفة اليونانية ، مكتبة النهضة المصرية ، ط ٨ ، ١٩٨١ ، ص ١٧٣ وما بعدها .

(٢) يعرض أرسطو في هذا الكتاب الأخير للقضاء والدفاع وللبلاغة التي يجب توخيها من جانب القضاه في حيثياتهم وأحكامهم ومن المحامين في دفاعهم .

وبالرغم من أن أرسطو كان تلميذا لأفلاطون ، الا أن أفكاره التى علمها للاجيال التالية له ، كانت مخالفة فى الكثير منها لأفكار أستاذه ، خاصة فى مجال القانون ، فبينما نجد أن أفلاطون يقدم تعريفا واسعا للقانون يضم فى اطاره الأخلاق والتعليم ، نجد أن أرسطو قد وضع تعريفا ضيقا له . وبينما نزع أفلاطون فى منهجه نزعة مثالية ، فان أرسطو كان أكثر التصاقا بالأرض ونزع فى ذلك نزعة واقعية ، ومن ثم كان أثر أرسطو الكبير فى مجال فلسفة القانون .

وكما فعلنا مع أفلاطون ، فسوف يكون الأمر مع أرسطو ، فنقتصر فى عرض أفكاره على المسألتين الأساسيتين الآتيتين : تعريفه للقانون ، ومعايير القانون عنده ، كل فى فقره .

١- تعريف أرسطو للقانون

١ - اتجه أرسطو الى وضع تعريف محدد للقانون لم يأخذه من عالم المثل أو عالم الفكر المجرد وانما اعتمد فيه على التجربة العملية أو المحسوسة ، اذ اتبع عند وضعه لتعريف القانون الخطوات الآتية :-

- ملاحظة الكلمات المستخدمة - فى مجال القانون - باعتبارها انعكاس للتجربة الحسية أو المعاشة .

- تحديد معانى هذه الكلمات وكذا مجال استخدامها ، وعلى وجه الخصوص تحديد معنى كلمة Dikaion ، والتى تستخدم بمعنى " العدل " تارة وبمعنى القانون تارة أخرى .

- تحديـــد مجال تطبيـــق فكـــرة العدالـــــة .
- تعريـف القانون من خلال علاقتـــه بفكرة العدالة ذاتها .

٢ - لاحـــظ أرسطـــو أن الناس يضفـون صفـــة العدالة علـــى كـــل سلوك يتفـــق وتعاليـــم الأخلاق ، ولذلك فقد أعتبـــر أن العدل فضيلـــة عامة Vertu Universelle تتضمن كـــل الفضائل الأخرى . وقد برر أرسطو استخدام صفـة العدل بهذا المعنـــى الواســـع (حتى فى وصف أشـياء بعيـــدة بذاتها عن العدالة كالمزاج أو الشجاعـــة) فان الفضائـــــل المختلفـــة عندما نمارسها فـــى الحياة فانها تحقق نوعـا مـــن النفـــع الاجتماعـــى ومن ثم يكون ارتباطهـــا بصبغة العدل (١). واذا كـــان أرسطـــو قد قبـــل - مؤقتـــا - هذا المعنـــى الواســـع للعدل علـــى أساس أنه المعنى الجارى ، فانه يتجـاوز ذلك كـــى يضـــع له معنـــى محددا يقصره علـــى مجال القانون.

---

(١) نفس المعنى عند : فيللـــى : المرجع السابق ص ٣٩ . وعنـد محمد عبد الهادى الشقنقيـرى المرجع السابـــق ، ص ٢٦٣حيث يذكـــر عبـــارة أرسطـــو : " يقـال عن الرجل العاقـــــل الشجاع الطيـــب المعتـــدل أنه رجـــل عادل ولكن الأمـــر يتعلق هنـــا بمعنـــى مشتق ومجازى للحق " ثم يضيف : " وليس بالمعنـــى الأصلـــى لهذه الكلمـــة ". يقصد كلمـــة العدالـــة .

فيرى أرسطو أن العدل بمعناه الخاص أو الضيق هو اعطاء كل ذى حق حقه (١) .

والعدل بهذا المعنى يقتضى توزيع " عادل " للأشياء المادية والمعنوية - بين أفراد المجتمع الواحد بحيث لايأخذ الفرد أقل أو أكثر مما تستوجبه قاعدة المساواة وهذا التوزيع العادل للأشياء عند أرسطو ينبغى أن يتحلى - فضلا عن المساواة - بشئ آخر هو مايمكن أن نسميه الاعتدال أو كما سماه هو " الوسطية " "Le Juste Milieu" ومعناه عنده أن يحصل الفرد - بمقتضى التوزيع العادل - على كمية من الأشياء ليست بالكبيرة جدا وليست بالقليلة جدا وانما وسطا بين هذا وذاك .

والوسطية - كما يراها أرسطو - ليست مثالا نأخذه من عالم المثل (الذى يقول به أفلاطون) ولكنها قيمة موجودة فى الواقع الفعلى ، انها فى الأشياء ذاتها (٢) .

---

(١) وهذا هو نفسه التعريف التقليدى - ولانقول الدارج - الذى سبق أن أعطاه أفلاطون للعدالة والذى يتكرر فى أغلب الكتابات الاغريقية القديمة .

(٢) مفاد ذلك أن مصدر هذه الوسطية هو " ملاحظة " الطبيعة الخارجية - متمثلة فى العلاقات الاجتماعية - وليست مجرد " فكرة " مصدرها العقل المجرد .

٣ — ثم يميز أرسطو بين نوعين من العدالة : عدالة توزيعية وأخرى تبادلية . والأولى تسبق الثانية ، اذ الأخيرة مكملة للأولى .

فالعدالة التوزيعية justice distributive — تتمثل — كما أسلفنا — فى عملية توزيع الأشياء المادية (أموال — أعباء عامة ... الخ) والمعنوية (التقدير — الشرف ... الخ) بين الأفراد المكونين للجماعة بالتساوى . وتقوم بعبء التوزيع العادل السلطة العامة ، أو على وجه التحديد مرفق القضاء ، هذا التوزيع نفسه هو أول خطوة فى خطوات تحقيق " العدالة "(١) .

فالعدالة التوزيعية هى اذن " مساواة " فى الانصبة الموزعة على الافراد ، وبعبارة أخرى هى مساواة حسابية فى هذه الأنصبة . وبموجب هذه العدالة التوزيعية تتحدد الذمم المالية للأفراد .

أما العدالة التبادلية Justice Commutative ، فهى تأتى فى مرحلة لاحقة على " التوزيع العادل " للأنصبة بين الأفراد .

فبعد هذا التوزيع للأشياء ، يدخل الأفراد مع بعضهم البعض فى معاملات قد يترتب عليها أن تنتقل بعض الأشياء أو

---

(١) فيللى ، المرجع السابق ، ص ٤٠ .

الأمـــوال من ذمـــة فـرد الـى ذمـــة فرد آخر ، الأمر الذى سيخـل حتمـــا بفكـــرة التوزيـــع العادل للأشـــياء بين الأفـراد ، من ثـــم كانت أهميـــة العدالـــة التبادليـــة ، والتى سميت أيضا بالعدالـــة التصحيحيـــة Justice Corrective ، وذلك لان بها سنعيـد التوازن بيـــن " الذمـم " .

فمقتضـــى العدالـــة التبادليـــة أنه اذا أخـــذ فرد من آخر شيئـــا معينـــا أن يـرد له شيئـــا مقابلا يعادلـــه فـــى القيمة ، مثـــال ذلك أن يدفـع المشترى ثمنـا مساويـــا لقيمة الشئ المشترى ،وأن يدفع الفـرد للعامـــل أجـرا مساويـا لقيمـة العمـــل الذى قدمه العامـــل اليه ... الخ ففـى المثال الأول يخرج الثمن من ذمـة المشتــــرى ليدخـل فـــى الذمـة الماليـة للبائـــع فـى مقابل أن تخرج السلعـــة من ذمـــة البائـــع الى ذمـة المشترى وفـــى المثال الثانى يحصل العامل علـــى القيمـة الماليـــة المقابلـــة للجهـــد الذى بذلـــه لدى من دفع اليه هذه القيمـــة الماليـــــة ، فبهذا " التبادل " يمكن الحفــــاظ على التوازن بين الأنصبـــة الذى سبق أن حققتـه العدالة التوزيعيـــــة ؛ فكـأن " التوازن " بين الأنصبـــة يبقـــى قائمـا اذا ما أنتقلت القيــــم والأشـــياء بين الأفراد بـــ " التبادل " المتكافـــئ .

هذا التمييـــز بين عدالـة توزيعية وأخرى تبادلية ، قـاد بعـض الشـراح الـــى القـــول بأنه أصـــل التفرقـة بين القانون العام والقانـون الخاص على أســـاس أن الدولـــة هى التى تتولـــى تحقيق العدالة التوزيعية فتكون هذه العدالـــة هـــى موضوع القانـــون العام ، بينما يسوى قانون

آخر ، هو القانون الخاص ، العلاقات بين الأفراد فيكون موضوعه هو العدالة التبادلية (١) .

ومن كل ذلك نخلص الى أن العدل عند أرسطو هو التوازن المتحقق بالفعل داخل المجتمع وبين أفراده ، هذا " التوازن " هو موضوع القانون ، وهو مايحدد بالتالى مجال تطبيق القانون . وهو علاقات الأفراد ببعضهم البعض داخل هذا المجتمع (بمعناه السياسى) ، وهو أيضا (أى التوازن) مايميز القانون عن سائر القواعد التى يمكن أن تؤثر فى علاقات الأفراد (٢) .

فاذا أردنا أن نضع تعريفا للقانون يمثل هذا الفكر الأرسطى ، فانه يمكن أن يكون التعريف التالى :

---

(١) من أصحاب هذا الرأى : فيللى ، المرجع السابق ، ص ٤١ ويضيف فى نفس الموقع أن فقهاء الرومان كانوا قد طبقوا عمليا نفس هذا النظر دون أن يعنوا بتنظيره ويضرب مثلا لذلك وضعهم لمبدأ عدم الاثراء على حساب الغير ، اذ هو تطبيق لفكرة التوازن بين الأنصبة أو بالأحرى التوازن بين الذمم المالية التى يقول بها أرسطو .

(٢) لا يغفل أرسطو وجود " تجمعات " عديدة يشملها المجتمع الواحد كالأسرة والصداقة ... الخ لكن العلاقات بين الأفراد الداخلة فى أحد هذه التجمعات لايحكمها القانون وانما تحكمها قواعد أخرى متميزه كقواعد الدين وقواعد الأخلاق .

فالعلاقات داخل الأسرة " ان تطلبت بعض التوازن بين
= = = = =

أن القانون هو مايحقق التوازن بين أفراد المجتمع فى علاقاتهم ببعضهم البعض (١) .

ويترتب على هذا التعريف أن تصبح مهمة القاضى ، أو بالأحرى رجل القانون ، ليس فقط مجرد تطبيق القواعد وانما أيضا التدخل فى عملية تحديد معنى هذه القواعد من أجل الوصول الى حلول عادلة تحقق التوازن بين مراكز الأفراد داخل المجتمع الواحد (٢) .

= = = أفرادها - فانها لاتقوم على " التنافس " بين أفرادها ولذلك فهى ليست موضوعا من موضوعات القانون لأنه لاتوجد مصالح متباينة للأفراد أعضاء الأسرة الواحدة .

كذلك يكون الأمر بالنسبة لجماعات الأصدقاء ، فان العلاقات بين الأصدقاء لاينظمها القانون ، وانما تخضع لقواعد المودة أو الرحمة La charité . أنظر : الأخلاق لأرسطو ، الباب الخامس .

(١) أننا نضع هذا التعريف فى نهاية هذا المبحث من عندنا استجابة لمطلب شكلى تمثله عادة الدارسين أو بعض القراء فى ضرورة الانتهاء الى صياغة - تعريف ، لكن أرسطو نفسه لم يضع تعريف للقانون ، ولم يرض أن يعبر عنه بأنه " مجموعة القواعد التى ..." كما هو جار فى كتب الفقه لإيمانه بأن العلاقات الانسانية تتسم بالحركة وبالتطور وبالتالى فهى غير ثابتة ومن ثم فان العدل أو التوازن أو بالأحرى القانون الذى يحكم هذه العلاقات ينبغى أن يتغير دائما حتى يكون موائما لهذه العلاقات المتغيرة دائما .
فى نفس هذا المعنى : د. محمد عبد الهادى الشقنقيرى : المرجع السابق ، ص ٢٦٩ .

(٢) نفس المعنى تقريبا عند محمد عبد الهادى الشقنقيرى . المرجع السابق ، ص ٢٧٣ .

٢ - مصادر القانون عند أرسطو
(منهجه القانوني)

١ - لايعرف أرسطو التفرقة الحادة بين قانون وضعي وآخر طبيعي على النحو الذى نألفه في الكتابات الفقهية الحديثة، لكنه - على خلاف ذلك - يعرف نوعا من التمييز بينهما : تمييز يجعلهما متكاملين وليسا متعارضين .

فالقانون الطبيعي عنده هو قانون له وجوده المستقل في العالم الخارجي . أما القانون الوضعي فهو القانون الذى كشفت عنه ثم قررته التجربة أو الممارسة العملية .. فالقانون الطبيعي هو مصدر القانون الوضعي . ونحن حين نبحث عن "حل قانوني"، فان هذا الحل ينبغي أن يوجد في القانونين معا وليس في قانون دون الآخر . اذ عند بحثنا عن هذا الحل فاننا نلاحظ أولا الطبيعة ثم نستخلص منها القاعدة واجبة التطبيق ثم نقرر هذه القاعدة إما من خلال تشريع يضعه المشرع الوضعي فيصبح قاعدة وضعية وإما من خلال حكم قضائي يصدره القاضي مباشرة : وفي الحالتين تمثل هذه القاعدة " حلا وضعيا " .

فكأننا نأخذ القانون الوضعي من القانون الطبيعي ، ولذلك فان القانون الوضعي يعتبر تعبيرا عن القانون الطبيعي ، والقانون الطبيعي يعتبر مصدرا للقانون الوضعي .

أما وقد تحدد مصدر القانون (الوضعي) عند أرسطو ، فان سؤالا أساسيا يثور ، وهو كيف يمكننا استخلاص قواعد القانون الوضعي من الطبيعة ؟

ان الاجابة على هذا السوءال سوف تحدد لنا منهج أرسطو القانونى . وهذا ماسنحاوله فى الفقرات التالية .

٢ ـ ينبغى بادىء ذى بدء أن نحدد مفهوم الطبيعة عند أرسطو ، اذ لاحظ أرسطو أن هذه الكلمة " طبيعة " تستخدم بأكثر من معنى .

فهى قد تعنى العالم الخارجى الذى نعيش فيه ، فهذا العالم منظم وله قوانينه التى تحكمه وأن هذه القوانين ليست فى الأسباب التى تؤدى الى حدوث الظواهر المختلفة وانما هى أيضا فى الغايات من هذه الظواهر (١) .

فالطبيعة لايقتصر مفهومها عند أرسطو على مانسميه نحن اليوم بالفيزياء أو الفيزيقا ، أنما الطبيعة عنده تشمل أيضا العلاقات الاجتماعية التى تنشأ بين الأفراد .

ويزيد الأمر أيضاحا عندما يقول بان كل شىء له طبيعته ، وأن هذه الطبيعة تتمثل فى عنصرين : شكل الشىء والغاية منه .

وعلى ذلك فان الطبيعة ـ عند أرسطو ـ يمكن أن تعنى أيضا : المبدأ أو الغريزة أو القوة التى يمكن أن تكون دافعا لتحقيق هذه الغاية .

---

(١) فيللى ، ص ٤٥ .

ولذلك فان الطبيعة عنده ليست طبيعة مادية وحسب وانما هى أيضا طبيعة منتجة للقيم .

وبامكان العقل البشرى أن يدرك هذه القيم وأن يستخلصها من خلال ملاحظتة للطبيعة (١).

٣ — لم يترك أرسطو قارئه يحتار فى عالم المجردات وانما ضرب له بعض الأمثلة التى تجسد منهجه فى " ملاحظة الطبيعة" من أجل استخلاص القاعدة القانونية ، منها : الاجتماع المدنى، نظام الرق ، نظام الملكية ... الخ .

وسنعرض لكل من هذه الأمثلة المذكورة (٢).

---

(١) ويتميز فكر أرسطو بهذا الصدد عن الفكر المثالى الذى يرى أن القيم والمثل ليس لها وجود فى العالم الخارجى وانما داخل العقل البشرى . كما يتميز أيضا عن المفهوم العلمى الحديث للطبيعة والذى يقصر البحث فيها على ملاحظة " الظواهر " للكشف عن أسبابها ووضع نظام حدوثها ، أى أنه يقوم فقط بدراسة وصفيه للطبيعة .

(٢) لم يقتصر أرسطو فى كتابه على هذه الامثلة التى ذكرناها وانما تعرض أيضا لنظام الحكم ولنظام الأسرة .. وللاستزاده بهذا الصدد يمكن الرجوع لمؤلفة : السياسة ، الكتاب الأول .

أ ـ الاجتماع المدني :

يقرر أرسطو أن : " الطبع يدفع الناس بغرائزهم الى الاجتماع السياسي "(١).

ثم يقرر أن الاجتماع السياسي هو الدولة ، اذ يقول :

" كل دولة هي بالبديهة اجتماع ، وكل اجتماع لايتألف الا لخير مادام الناس أيا كانوا لايعملون أبدا شيئا الا وهم يقصدون الى مايظهر لهم أنه خير ، فبيّن اذن أن كل الاجتماعات ترمي الى خير من نوع ما ، وأن أهم الخيرات كلها يجب أن يكون موضوع أهم الاجتماعات ذلك الذي يشمل الآخر كلها ، وهذا هو الذي يسمى بالضبط الدولة أو بالاجتماع السياسي"(٢).

والذي يهمنا الآن هو كيفية وصول أرسطو الى تقرير هذه الحقائق أو بالأحرى هذه القواعد ، أي كيف طبق منهجه في ملاحظة الطبيعة حتى وصل الى هذه القواعد ؟ . يقول أرسطو : " هنا كما في كل موطن آخر الصعود الى أصل الأشياء وتتبع تشعبها هو الطريق الآمن للمشاهدة"(٣).

وعلى ذلك فان أرسطو قد أثبت هذه " المشاهدة " على النحو التالي :ـ

---

(١) أرسطو ، السياسة ، الكتاب الأول ، ص ١٠٣ .

(٢) أرسطو ، المرجع السابق ، ص ٩٨ .

(٣) أرسطو ، المرجع السابق ، ص ٩٩ .

- أنــه لاغنـى عن اجتماع الجنسين الرجـل والمرأة من أجـل التناسل وحفظ النوع ، وأن هذا الاجتماع هو الذى ولد نظام العائلـة، وهذا هو " الاجتماع " الأول ٠

- أن الطبيعة قد حبت البعض بالقدرة على اصدار الأوامر وجعلت علـى البعض الاخـر أن يطيـع ، ففى داخـل الأسـرة مثلا يأمر الرجـل والمرأة والعبيد يطيعـون (١) ٠

- أنه من العائلـة تفرعت عدة عائـلات ، وباجتماع هذه العائـلات معا تكونت القريـة، وهى الصـورة الثانية للاجتماع على سلم التطور ٠

- وأنــه من اجتماع عـدة قـرى تكونت الدولـة ، على أساس أن عددا معينـا من القرى يمكن باجتماعها معا أن يحقـق قـدرا من الاكتفـاء الذاتـى ، فتتكون الدولـة المتسمة بالقدرة على قضـاء كل حاجاتهـا بنفسها (٢) ٠

---

(١) يقول أرسطو بهذا الصـدد : " انما الطبيعة وهى ترمـى الى البقـاء هى التى خلقـت بعض الكائنـات للامـرة وبعضهـا للطاعـة ٠٠٠٠ فالطبـع اذن هو الذى عيـن المركز الخاص للمرأة والعبـد ٠٠ وعنـده (يقصـد الطبـع) أن كائنـا لايخصـص الا لفرض واحـد لأن الادوات تكـون أكمـل كلما صلحت لا لاستعمالات متعددة بـل لاستعمال واحد ٠٠٠ الخ " ٠
المرجـع السابـق ، ص ١٠٠ ٠

(٢) المرجع السابـق ، ص ١٠١ ٠

وهكـــذا وصــــل أرسطو الى تقرير قواعد الاجتماع المدنـــى ٠

ب ـ نظــــام الرق (نظريـــة الرق الطبيعى) :

يميــز أرســـطو أولا بيـــن السيد والعبد ، فيقرر أن كلاهما انســـان ولكن يختلف السيد عن العبد فـــى عدم تعلقـه بغيــــره أما العبـد فانه يتعلق دائمــا بسيده ، فالعبـــد " لايتعلق بنفســه بـــل هو مع كونـــه انسانـــا يتعلق بآخر"(١) ، ومن ثـم كونــــه ملكـــا للسيد وأداة استعمال له ٠

ثم يتســاءل " أيوجـد أناس جعلهم الطبـــع كذلك أم لايوجــــــــد البته ؟ "(٢) ٠

ويبحث أرسطو عن الجـــواب بـ " ملاحظـــــة " الطبيعة ، فيجـد :

ـ أنه بين كــــل الكائنــــات الحية المجتمعة ، يوجد بالطبع عنصـــــران هامان ، همـــا الطاعــــة والامــــرة ، فبعض الكائنات لها قـــــدرة علــــى اصدار الأوامر والبعض الآخـــــر عليه أن يطيـــع ، وتبــــــدو هذه الظاهــــرة حتى فــــى الأشـــياء غير الحية٠

ـ وأنه فــــى الانســـان الواحد ، تتحقق نفس هذه الظاهرة أيضا ، فهـو مكون من نفــــس وجســـــد والنفس أرقـــى من الجسد ولذلك ، فانــــه اذا كــــان الانســـان سويـا ، خضع جســـده لسلطان النفس ، أمــــا أن

---

(١) المرجــع السابـــــق ، ص ١٠٧ ٠

(٢) المرجــع السابـــــق ٠

كان غير سوى خضعت نفسه لسلطان جسده ، ويخلص أرسطو بهذا الصدد الى أنه : " يكون من الطبيعى ومن الخير للجسم أن يطيع النفس .. وأن المساواة أو انقلاب السلطة بين هذه العناصر المختلفة يكون شرا للجميع .. "(١) .

- أن الحال يكون أيضا كذلك فى علاقة الانسان بسائر الحيوانات، اذ تخضع الحيوانات لارادة أو لامرة الانسان الذى يعودها ذلك بطريق الاستئناس . بل أكثر من ذلك فان العلاقات بين الحيوانات وبعضها البعض تكون على نفس هذا النحو لأن بعضها أرقى من بعض فـ " ذلك كان ليحكم والآخر كان ليطيع"(٢) .

يم ينتهى من هذه الملاحظات الى تقرير أن ذلك هو القانون العام الذى يجب أن يسود بين الناس ، فالافراد ليسوا متساوين فبعضهم ليس لديه الا قوته البدنية يمكن فقط الانتفاع بها ، بينما البعض الآخر يكون أكثر رقيا بما لديه من العقل والارادة فجاز أن يخضع أولوا القوة لأولى العقل والارادة ، ومن ثم كان الرق .

" ومهما يكون من شئ فبيّن أن البعض هم بالطبع أحرار والآخرين بالطبع عبيد وأن الرق فى حق هؤلاء نافع بمقدار ماهو عادل . "(٣) .

---

(١) المرجع السابق ، ص ١٠٨ .
(٢) نفس المرجع :
(٣) المرجع السابق ، ص ١٠٩ .

جـ ـ نظـــام الملكيــــــة :

لاحـــظ أرســـطو وجـــود صورتين للملكية داخل المجتمعـات ، ملكيـة طبيعية وأخرى صناعيـــة · أما الملكية الطبيعية فانهـــا تتحقق للانســـان بوسائــــل معينه كالزراعة والرعى والصيد بـــــل وبالسلب اذ بهذه الوسائـــل يبذل الانســـان جهدا يحصل بموجبه على ناتج معين يستأثر به وحده ، هو المحصول الزراعى اذا ما مارس الزراعـة واللحـــم واللبـــن فـــى حالة ما اذا مارس الرعى أو الصيد وهـــو أى مال يتصور سلبه فى حالة اذا ما لجأ الـى القوة فى سبيل الحصـول على شئ ما ·

هكـــذا يستخلص أرسطو من ملاحظتـه للطبيعة صور كسب الملكيـــة الطبيعية · ثم يقـــرر أن هـــذه الملكية ، من خلال الملاحظـــة أيضـا ، ليس لها الا غايـــة واحدة وهى استعمال الأشياء المملوكـة لحفظ حيـــاة الانســـان ، وبعبارة أخرى تحقيق الاقتصاد العائلـــى، ولذلك فـان هذه الملكيـــة ، فى نظره ، تقف عند حد تحقيـــق حاجـــة الفرد من الغذاء والكســاء دون زيادة (١) ·

أما الملكيـــة الصناعية (أو المصطنعـــة) ، فهى تتحقق عندمـا لايقنـــع الانســـان بما بين يديـــه من " ملكية طبيعية " ، أى عندما يتجاوز حـــد الاكتفاء ويرغب فـــى النمـــاء ، أى فى تنمية المال الـــى

(١) المرجـــع السابـــق ، ص ١٤٧ ·

مالانهاية . ذلك أن الانسان قد اكتشف أن المال الذى يمتلكه بطريقة طبيعية لاتقتصر قيمته على القدرة على استعماله وحسب وانما يمكن أن تكون له قيمة أخرى تتمثل فى المعاوضة، أى امكان مبادلته بأموال أخرى تكون لدى الآخرين ، ومن ثم كانت التجارة ، ثم كان ظهور القرض بفائدة ثم ظهور الأجرة (أى أجر العامل مقابل العمل الذى يؤديه لدى الغير)، فالتجارة والقرض بفائدة وأجر العمل هى الطرق " المصطنعة" للكسب وبالتالى للتملك(١) .

وأنه لمن الواضح بمكان أن أرسطو بهذا الصدد انما يقدم قراءته للواقع من خلال منهجه القائم على ملاحظة الطبيعة من أجل استخلاص القواعد المتعلقة بالظواهر المختلفة ، ويلخص هو نفسه هذا المنهج عندما يقول : " ويحسن هو ءلاء صنعا — يقصد المؤلفين — لو جمعوا التقاليد الشائعة عن الوسائل التى توصل بعض الناس الى الثروة . " (٢)

---

(١) بعد أن يوضح أرسطو الفروق بين الملكية الطبيعية والملكية المصطنعة، يضيف أن " ثم أيضا نوع آخر من الثروة المتوسطة بين الثروة الطبيعية وبين ثروة المعاوضة، بها من احداها ومن الأخرى وآتية من محاصيل الأرض التى وان لم تكن ثمارا فهى ليست أقل نفعا . ذلك هو استغلال الغابات واستغلال المناجم التى تتعدد أقسامها كتعدد الفلزات نفسها المستخرجة من باطن الأرض " . أنظر السياسة ، ص ١٢٤ ، ١٢٥ . ولكن حسبنا — كما يقول أرسطو نفسه — هذه العموميات .

(٢) أرسطو ، المرجع السابق ، ص ١٢٥ .

٤ ـ بعد أن يعرض أرسطو منهجه في استخلاص القواعد أو الحلول القانونية من الطبيعة ، فانه لايتجاهل القوانين الوضعية ، التى هى أيضا جزء من الواقع الاجتماعى ، وانما يتناولها بالتحليل بل ويدافع عنها .

فيقول أرسطو أن منهجه فى ملاحظة الطبيعة لن يؤدى الى معرفة سهلة بالحلول القانونية المختلفة ، اذ كيف يتأتى ذلك من ملاحظة مطردة لطبيعة ذات تغير مستمر ، ان الحلول التى سنحصل عليها ستكون دائما حلولا موقتة لن تؤدى الى خلق قواعد قانونية ثابتة . ولذلك فانه يعود الى نفس رأى أستاذه أفلاطون فى ضرورة وجود قانون وضعى يضعه ذوى الخبره والذكاء فى المعرفة القانونية يكون أكثر وضوحا وتحديدا للحق والعدل من تلك الحلول العامة والغامضة التى سنحصل عليها من ملاحظة الطبيعة .

ولاينبغى أن يفهم من ذلك أن أرسطو قد تخلى عن فكرته أو عن منهجه فى ملاحظة الطبيعة واستخلاص القواعد منها ، انما هو يقر بأن القانون الطبيعى سيكون أساسا للقانون الوضعى ، فهو اذ جعل مهمة التشريع فى يد نخبة من الخبراء فى المعرفة القانونية ، فان دورهم سيقوم على المواءمة بين القواعد الطبيعية أى قواعد الحق والعدل الطبيعيين وماتفرضه الظروف (التى يتم التشريع فيها) من تحديدات لاتتوافر فى القواعد المستخلصة من الطبيعة (١) .

---

(١) ويوضح بعض الشراح عمل المشرع فى هذه الحالة بالقول بأنه :

======

بـــل ان استناد القانون الوضعـــى الى القانون الطبيعى هو — فى نظر أرسطو — أســاس القوة الالزاميــة للقانون الأول ، ولمـــا كان القانون الطبيعى لايبغـــى الا الحق والعدل فان القانون الوضعى يفقـــد قوته الالزامية اذا ماتعارض مع الحق والعدل الطبيعيين .

ويعتبر أرســطو أن للقاضـــى دورا متمما لدور المشرع بهذا الصدد. فالمشرع اذ " يوقف حركـة الحق الطبيعى ويصيغـه فى قاعـدة — وبهـذا يتحول الحق من قيمة متغيرة مرنة غير ثابتـة الى قاعـدة مكتوبة من قواعد القانون الوضعى" (١) ، ولأن القاعـدة المكتوبـة — التـى تعبر عن الحـق والعدل — هى قاعـدة جامدة بينما الحـق والعدل الطبيعيين فـى حالـة تغير وتطور مستمرين ؛ فإنه لابـد من أن تحدث بعض الفروق بين ماهو مكتوب وماهـو واقع ، أى بيـن القاعـدة القانونية الوضعية والحق والقانـون الطبيعيين ، ولذلـك فانـه علـى القاضـى — الذى يقـوم بتطبيق القانـون — أن يوائم بين النص الذى يطبقـه وبين الواقـع المتغير للحق وللعـدل بما يضمن تحقيقـا أفضـل للحق وللعدل وان اضطره ذلك الـى الخروج على النص المكتوب ، ومايقـرره أرسطو بهذا الصدد هو ماعرفـه

=== " يوقـف بقانونـه الوضعـى حركـة الطبيعة الاجتماعيـة وذلك ليعطـى قواعد تتفـق وقت اصدارهـا مع الظروف التاريخيـة لهذه الطبيعـة الاجتماعيـة ".
أنظـر الشقنقيرى ، المرجـع السابـق ، ص ٣١٤ .

(١) الشقنقيرى ، المرجـع السابـق ، ص ٣٢٢ .

الشـــراح باسم مبدأ الانصـــاف ، وهـــو المبدأ الذى يدعو القاضـــى الى دراســـة كل حالـــة مطلوب تطبيق القانون عليها على حـــدة والنظـــر فـــى جزئياتهـــا التفصيليـــة والتى تميزها عن الحالـــة النموذجية التى يتناولهـــا النص المراد تطبيقـــه من أجل الوصول الـــى الحق والعـــدل (١) .

---

(١) سليمان مرقـــس ، المرجـــع السابـــق ، ص ٥٧ . والشقنقيـــرى ، المرجـــع السابق ، ص ٣٢٣ .

البـــــاب الثانـــى

نشـــأة النظم الاغريقية القديمة وتطورهـــــا

يمتد تاريخ الاغريــق القدمــاء الى مايزيد على خمسة عشر قرنــا مـــــن الزمان ، وقد جرت عــادة الشــراح على التمييز داخل هذه الحقبة الزمنيـــــة الطويلة بيبـــن ثلاثـــة عصـــور :

- العصر القديم ، ويمتد من بدايات الألـــف الثانية وحتى القرن السابع قبـــل الميــــلاد .
- العصر العلمى (الكلاسيكى) ، ويمتد من القرن السابع وحتى القـــــرن الرابع قبـــل الميلاد .
- العصر الهللنستى ، ويمتد من القرن الرابع حتى القرن الاول قبل الميلاد .

والديمقراطية هى الموضوع الأســـــى الذى يتناوله شراح تاريخ القانـــون فى اطار النظم الاغريقيـة القديمة بالتوازى مـع التقسيم التاريخـــى السابق فتستغرق العصر العلمى أو الكلاســيكى برمته (مع بعض من العصر الذى يسبقه وبعـــض آخر من العصر الذى يليــه) الا أننـــا نفضـــل تنـــاول نفس الموضـــوع فـــى الاطـــار التالـــــى :-

- ماقبــــل الديمقراطيـــــــة
- عصر الديمقراطيـــــــــــة
- مصيـــر الديمقراطيــــــــة

وهـــو تقسيم لايختلـــف فى جوهره عن التقسيم الذى جـرت بـه عـــــادة الشراح . لكننـــا نتصـــور أنـــد على هـــذا النحـــو الأخير يكـون أقـــرب الـــى مـــادة القانـــون .

الفصل الأول

ماقبل الديمقراطية

تعود جذور النظم الاغريقية — بل والحضارة الاغريقية برمتها — الى التجمعات الانسانية الأولى التى استقرت حول بحر ايجه وفى البعض من جزره ، وذلك منذ العصر الحجرى الحديث .

ويحيط الغموض تاريخ هذه " التجمعات " فقد نمت بعضها حتى وصلت الى درجات متقدمة من الحضارة ، وتنقل الأفراد بين مراكز التجمع المختلفة حتى أن بعض التجمعات قد اندمجت فى البعض الآخر ، بل وغزا بعضها البعض فاندثرت لذلك بعض التجمعات .

وليس هناك من وثائق تدلنا بشكل واضح على طبيعة هذه المرحلة التاريخية أو على خصائصها بشكل دقيق ولذلك يعتمد الشراح على ماورد فى أشعار هوميروس والتى يمكن أن تلقى بعض الضوء على بعض ملامح هذه المرحلة(١) بالاضافة الى أعمال الحفر التى كشفت عن بزوغ حضارة قديمة فى جزيرة كريت وفى شبه الجزيرة اليونانية من أجل الحصول على كم ضئيل من المعرفة .

ولعله من المفيد أن ندرس الأوضاع العامة للمجتمع الكريتى القديم وللمجتمع الذى نشأ فى شبه الجزيرة اليونانية (والذى عرف باسم

---

(1) Jean Gaudemet, institutions de l'antiquité sirey, Paris, 1967, P.128 .

المجتمع الميسينى أو الموكينى) ثم نعرض للمجتمع الهوميرى (أى الذى صوره هوميروس فى أشعاره) ، لنتعرف من خلال ذلك على أصول المجتمع الاثينى ، ثم نعرض أخيرا لملامح المجتمع الاثينى نفسه .

١ - المجتمع الكريتى القديم

١ - نشأت فى جزيرة كريت مدنية متقدمة ضمت مايزيد على المائة مدينة ، وقد عاشت هذه المدن - فيما يبدو - فى سلام واستقرار لمدة طويلة الى أن تعرضت للغزو الأجنبى (١) . وقد اشتغل الكريتيون بالزراعة وحققوا منها انتاجا يغطى حاجة السكان جميعا ، كما اشتغلوا أيضا ببعض الحرف والصناعات ، كصناعة الفخار والأدوات الحديدية والأحجار الكريمة. وقد تمخض عن هذا النشاط الزراعى والصناعى تجارة مزدهرة انعكس أثرها على أسلوب الحياة وأوجهها المختلفة فشقت الطرق وضربت العملات وحددت المقاييس والموازين من أجل خدمة المعاملات .

ولم تقتصر المعاملات فى كريت على سكان الجزيرة فيما بينهم وحسب وانما امتدت أيضا خارج الجزيرة ، اذ نشطت البحرية

---

(١) ويستدل جودميه على هذا التعايش فى استقرار وسلام بين المدن من عدم وجود تحصينات أو قلاع عسكرية داخل الجزيرة . أنظر مرجعه سالف الذكر ، ص١٢٩ .

التجاريـــة الكريتيـــة Thalassoceratie وتعددت علاقاتها مع عالم بحـر ايجـه ، بـل ويتحدث البعض عن سيادة كريـــت الاقتصاديـة والسياسية لهذا العالم،أكثر من هذا فقد بلغ الأمـــر انشـاء علاقـات تجاريـــة مع كل من قبرص ورودس ومصر وسوريا[١] .

٢ — ويفترض بعض الشــراح أن الجزيرة قد عرفت فى البدء نظـــام حكم الاقلية الاستقراطيـة ، على أسـاس أنها — أى الارستقراطيـة — هـى الفئـة التى كان فى استطاعتها أن تحمـى الاقطاعات أو الأراضـى المحليـة[٢] . لكن هذه الارستقراطية لـم تدم طويـلا اذ سرعان مااختفت ليحل محلها النظام الملكى فى نحـو سنة ٢٠٠٠ ق٠م٠

ويبدو أن الجزيرة قد قسمت — بعد التحول الى الملكية — بين عـدد من الأمراء ٠

وفـى نحو عـام ١٧٠٠ ق٠م تمكن كنوسوس Cnossos من السيطرة على أغلب الجزيرة تاركـا بعض الامارات الصغيرة متمتعـة بدرجة من الاستقلال ٠

ويبـدو أن الملك كان يتمتـع بسلطات واسعة ، فهو الحاكم السياسى وهو أيضـا الكاهن الأعظـم ٠ وتحكـى الأساطير أن الملك كـان

---

(١) المرجـع السابـق ، ص ١٣٠ ٠

(٢) المرجـع السابـق ٠

يذهب دوريا — ولاندرى مدة هذه الدورة — الى الجبل المقدس حيث يمثل أمام الآلـه فى كهفه ، فاذا عاد الى قومه فان ذلك يكون دليلا على أن الاله قد ارتضاه ملكا لدورة جديدة وان لم يعد لزم اختيار ملك جديد (١) .

كما يتولى الملك بجانب هذه السلطات السياسية والدينية ،الشئون الادارية فهو الرئيس الاعلى للادارة، وقد شملت الادارة الجيش والبحرية فضلا عن المكاتب المختلفة والمحفوظات .

٣ — أما النظم الاجتماعية التى سادت فى هذا العصر ، فليس هناك مايدلنا على معالمها ، الا بعض الرسوم التى تسجل طقوس دفن الموتى ، فيبدو أن أهل كريت قد أولوا هذا الأمر اهتماما اذ كانوا يعتقدون بالبعث بعد الموت .

٢ — المجتمع الميسينى (أو الموكينى)

١ — نشأ هذا المجتمع فى شبه الجزيرة اليونانية فى نفس الوقت الذى كانت المدنية الكريتيه قد بلغت فيه أرقى أوضاعها . فالموكينيون هم سكان اليونان ، وقد اتصلوا بأهل كريت — قبل دخولهم لجزيرتهم — فى حوالى سنة ١٤٥٠ ق.م عن طريق العلاقات التجارية ، وقد تأثروا بالمدنية الكريتية وأخذوا عنها السلوكيات الاجتماعية الراقية وأيضا شعائر دفن الموتى .

(١) سيد أحمد على الناصرى ، الأغريق : تاريخهم وحضارتهم ، دار النهضة، طـ ٢ ، ١٩٧٧ ، ص ٦٣ .

وقد تميز الموكينيون بأنهم شعب محارب ، وأكتسب السلاح عندهم أهمية خاصة فهو لايفارق صاحبة حتى الموت ، فاذا مات الرجل دفن معه سلاحه،وأخذت بيوتهم - نتيجة لهذه الروح العسكرية، شكل الحصون . وبرزت فى الموكينيين صفات الشجاعة التى لم تقتصر على حالة الحرب فقط وانما أيضا فى حالة السلم وخاصة فى أوقات الاحتفالات والأعياد التى كانت تقام فيها المباريات من أجل اظهار هذه الصفات لدى الأفراد .

وقد دفع هذا الافتخار بالقوة بعض الشراح الى القول بأن الأسرة اليونانية القديمة لدى الموكينيين كانت هى الأسرة الأبوية وبأن مركز المرأة كان أدنى من مركز الرجل (١) .

ولقد اشتغل الموكينيون بالتجارة ، وكان أساس هذه التجارة هو القرصنة ، وقد حققوا بها عائدا كبيرا ولكن غير منتظم،ولذلك قاموا - بجانب أعمال القرصنة - بتجارة أخرى أكثر انتظاما تقوم على تبادل النحاس والعنبر مع جزر بحر ايجة ومع كل من صقلية ومصر وسوريا .

٢ - وقد انقسمت شبة الجزيرة اليونانية الى مجموعة من الامارات ، على رأسها جميعا ملك ، ويحيط بالملك عدد من الصفوة Seigneurs يبدو أنهم كانوا شيوخ العشائر الأولى - أو سلالتهم - الذين كونوا هذه الامارات .

وقد تأثر الموكينيون فى نظامهم الملكى بالنظام الكريتى ، فتمتع الملك بمكانية عالية تقترب من مكانة الآلهة وان كان غير مؤله ،

---

(١) جودميه ، المرجع السابق ، ص ١٣٢ .

فصـــور اليونانيون هذا الملك وهو يجلس على عرش تحمله حيوانات خرافية وتجلس بعض الأسـود على أبوابـه للحراســة !! ولذلــك فقد عقدت للملك سلطات واسعة :

- فهـو الذى يقـوم بتوزيع ملكية الأراضـى على الأفراد ، ويتملــك هو نفسه مساحة كبيرة منهـا يقوم على ادارتهـا عدد من الضباط .

- وهو الذى يرعـى المحاصيل ويحدد مقدار الضريبة المفروضة عليهـا .

- وهو الذى يقـود الجيش ، ولعل هذه الوظيفة هى أهم وظائفه جميعا ، نظـرا لما اتسم به المجتمع الموكينى من طابع عسكرى .

ولقد احتـل الملك بطبيعـة الحال المكانـة الأولى فى المجتمـع، وتلاه فـى الأهميـة النبلاء الذين تولوا ادارة بعض الاقطاعـات التى منحهـا اياهم الملك فـى مقابل بعض الخدمات التى يؤدونهـا اليه [١].

٣ ـ واعتبـارا من القرن الثانـى عشر قبل الميلاد بدأت الحضارة الموكينية فـى الأفـول اذ تعرضت لسلسلـة من الغزوات التى جاءتهـا من جهـة الشمال الشرقـى ومن شعوب البحر (بحر ايجـه) ومن بعض القبائـل الأوربية ذات الأصـل اليونانى [٢] . وتعرضـت

---

(١) جودميه ، المرجـع السابق ، ص ١٧٣ .

(٢) أنظر تفاصيل هذه الغزوات فـى :ـ
سيد أحمد على الناصرى ، المرجع السابق ، ص ٧١ ومابعدها حيـث يؤكـد أن هذه القبائـل الغازيـة (التى أتت من الشمـال الغربى) من نفس العنصر الاغريقـى .

مدنهم بسبب هذه الغزوات للدمار الشامل ولم ينج منه غير أثينا ، فهاجر اليها الموكينيون كما هاجروا الى بعض الجزر المجاورة ، وقد أسسوا من هذه الهجرات عددا من المدن ، ثم قام الغزاه فى وقت لاحق باحتلال كل رودس وكريت وأجزاء من شواطئ آسيا الصغرى ، وتكونت بذلك المستعمرات اليونانية الأولى والتى صارت فيما بعد بلاد اليونان •

وقد أبتكرت هذه البلاد ، أو بالأحرى هذه المدن ، نظما قانونية واجتماعية وسياسية مختلفة • لكن الشراح لا يتفقون على نظام سياسى محدد خاص بهذه المرحلة وأن كانوا يؤكدون أن هذا النظام لم يقم على الملكية ذات الطابع العسكرى ، وأن الملك — وان استمر — فانه لم يحتفظ الا ببعض الاختصاصات الدينية ، وأنه قد بزغ نظام جديد للمدينة يقوم على " الميدان العام " الذى يتجمع فيه الأفراد لاتخاذ القرارات السياسية الهامة . ونتيجة لاضعاف سلطة الملك على هذا النحو ، فقد تمتعت مؤسسات أخرى بسلطات سياسية واسعة كطبقة النبلاء والمجلس الشعبى • لكننا لانعرف على وجه التحديد طبيعة أو حدود سلطات كل مؤسسة من هذه المؤسسات (١) .

---

(١) جودميه ، المرجع السابق ، ص ١٣٥ •

٣- المجتمــع الهوميــرى

حــاول بعض الشــراح أن يتعرفوا على ملامح المجتمع اليونانــى القديــم من خلال مارواه الشاعــر هوميروس فى ملحمتيه الالياذة والأوديســة، فأستخلصــوا منها بعض النتائج أهمهــا :

١ ـ أن نظــام الحكم كان يقــوم فــى الحقبة القديمة على الملكية العسكرية، لكنهم لم يقرروا أن تلك هى الصــورة الوحيدة للحكم التى عرفت فــى هذا العصــر .

وأن الملك لــم يمارس السلطــة السياسية وحده ، وانما شاركه فــى ممارستها طبقــة النبلاء وكذا الشعب الذى تمتع بمكانة هامة فى المجتمــع القديم .

٢ ـ أن الملك لم يكــن مؤلهــا ، وانما هو مختار من قبل الآلهة[1] . ولذلك فهــو يقــوم بوظيفــة دينية هامة ، فهو الوسيط بين الأفــراد والآلهــه وهو الذى ينظم العبــادة والذى يشرف على تقديم القرابين : وكان يمكنه أن يقــوم بذلك مباشــرة أو بواسطة الكهنــة الذيــن يعينهم لهذا الغرض .

كمــا كان الملك هو أيضــا قائــد الجيش ، يقوده بنفسه فى حالــة الحرب .

وكان يتمتــع ـ بجوار ذلك ـ بملكيــة أكبر قدر من الأراضى خاصــة الخصبــة منهــا .

---

(١) فكان الملك يدعــى عادة أنه من " زيوس " رب الأرباب ، وأنــه يتلقــى منه السلطــة .
المرجع السابــق ، ص ١٣٧ .

٣ - وأنه قد وجد بجانبه مجلس كان يتكون من أرباب الأسر، يعاون الملك في ممارسة وظائفه المختلفة • وقد تحول هذا المجلس مع الوقت الى أرستقراطية حقيقية •

٤ - أن اليونانيين قد عرفوا أيضا نظام المجالس الشعبية ، التي كانت عادة ماتجتمع في وقت الحرب ، وهي تتشكل من مجموع أفراد الجماعة • وكان يمكن أن تجتمع كذلك في وقت السلم بناء على دعوة من الملك لتقديم المشورة اليه فيما يطلبه منها • ولم توجد قواعد معينة تحكم اجتماعات هذه المجالس ، فلا يوجد تصويت ، وانما لكل فرد أن يعبر عن رأيه بالشكل الذي يراه ، وللملك أن يستخلص رأى الشعب من خلال الجو العام وأن يصدر قراره بناء على ذلك •

٥ - أن القضاء كان يقوم على نظام التحكيم الى طرف ثالث يختاره المتنازعان ، فكان قضاء اختياريا ، ثم صار اجباريا فيما بعد• ثم تغير نظام التحكيم ليحل محله نظام " القضاء الالزامي " الذي يتولاه حكماء أو بالأحرى الكبار من رجال المجتمع •

٦ - أن مجتمع هوميروس قد ضم فئات متعددة هي : النبلاء والفرسان والعشائر والأمراء والعبيد • ويحرم فيه العبيد حق المواطنة •

٧ - أن هذا المجتمع الهوميري كان مجتمعا مفتوحا ، وقد اشتهر بالحرب والقرصنة وبالملاحة والتجارة ، وأنه قد استقبل العديد من المهاجرين الأجانب ، الذين مارسوا فيه بعض الأنشطة ومنها الزراعة،

لكنهم لم يتمتعوا فيه بأي حقوق سياسية أو حماية ، فكان يمكن بيعهم والتصرف فيهم كالعبيد ، لكن كان يمكنهم أن يصححوا من أوضاعهم بالزواج من أهل المدينة ، وقد تمكن بعضهم عن طريق الزواج من أن يصبح ملكاً [1] .

٨ - أن نظام العائلة هو نظام الأسرة الأبوية الكبيرة ، حيث الأب هو رئيس العائلة وهو كاهنها . ويبدو أن هذا النظام يعود الى الغزوات القبلية الأولى التي جاءت من جهة الشمال ، حيث جاء الغزاة - وهم أولئك الذين عرفوا باسم النوريان - في شكل قبائل ، وأحتلوا الأراضي فكونوا القرى وفيها ولدت الأسر .

وقد قامت هذه الأسر على الزواج الفردي أي الذي لايسمح الا بزوجة واحدة ، لكنه كان يسمح بوجود محظيات .

٤ - نظام الاثينيين

١ - قام النظام الاجتماعي طوال عصر ماقبل سولون - على التمييز بين طبقتين : الأولى هي طبقة الأغنياء ، وهي الطبقة الارستقراطية ، وتقوم ثرواتها بشكل أساسي على ملكية الأراضي الزراعية ، والثانية هي طبقة الفقراء أو المعدمين ، وهم

---

(١) المرجع السابق ، ص ١٤٢ .

غالبية السكان ، وكانوا يعملون بشكل عام فى زراعة أرض الاغنياء مقابل الحصول على سدس المحصول الناتج عن زراعة هذه الأراضى ومن ثم كانت تسميتهم بالمسدسين [١] .

وقد انحصرت سلطة الحكم فى يد الطبقة الارستقراطية وتوزعت هذه السلطة بين مؤسسات ثلاث هى :—

الملك . والبوليماركوس والأركون • وتشترك هذه المؤسسات جميعا فى أن شاغليها كانوا يمارسون سلطاتهم لمدى الحياة ، ثم أُقتت مدة ولايتهم بعشر سنوات [٢] .

أما الملك ، فهو أقدم هذه المناصب وأكثرها أهمية بطبيعة الحال فهو يجمع بين يديه اختصاصات سياسية ودينية فى نفس الوقت حيث يشرف على عبادة المدينة • أما البوليماركوس فهو لم يظهر الا بعد ما أظهر بعض الملوك ضعفا عسكريا وعدم قدرة على قيادة الجيوش فى الحرب ، فاضطر الاثينيون الى ابتكار هذا المنصب بجوار منصب الملك ليتولى شاغله مهمة قيادة الجيش فى الحرب • أما الاركون فهو يقابل منصب رئيس الوزراء ، وقد بدأ فردا ثم أصبح يتولاه أكثر من واحد حتى بلغ عدد شاغلى هذا المنصب تسعة أفراد [٣] ، وهم يتولون ادارة الاعمال المدنية داخل المدينة بالاضافة

---

(١) أرسطو ، نظام الاثينين ، ترجمة د• طه حسين ، دار المعارف ، القاهرة ، ١٩٢١ ، ص ٤٤ •

(٢) أرسطو ، ص ٤٥ •

(٣) المرجع السابق •

الى توليهم القضاء فيما يعرض عليهم من خصومات . وقد انحصر دورهم القضائى فيما بعد ليقتصر على التحقيق فقط .

هذا وقد استحدث الاغريق فى وقت لاحق وظيفة المشرعين ولايعرف عددهم على وجه التحديد ، ومهمتهم قد تمثلت فى اصدار قرارات هى بمثابة القانون . ويتولون هذه المهمة لمدة سنة واحدة[(١)].

وقد شارك المشرعين فى العمل القانونى مجلس عرف بأسم مجلس تل آريس (الأريوس باجوس) نسبة الى المكان الذى يجتمع فيه (وهو تل آريس) ، وكان يتكون من الافراد الذين سبق لهم أن شغلوا منصب الأركون ، فكانت له بالتالى سلطة بارزه داخل المجتمع الاثينى فتولى حفظ القوانين بالاضافة الى حقه فى القضاء بشكل نهائى وتوقيع العقوبات فى الجرائم التى تمس نظام المدينة . وكانت عضوية هذا المجلس غير محددة المدة فلا تنتهى الا بالموت[(٢)].

٢- وعندما جاء " دراكون " وضع فى سنة ٦٢٤ ق.م عددا من القوانين كان من شأنها أن تحقق بعض التعديلات فى النظم السابقة دون أن تحدث تغييرا جوهريا فى النظام السياسى حيث بقيت المناصب الهامة فى الدولة وظلت المشاركة فى القرار السياسى قاصرة على الطبقة الأولى فى المجتمع وهى طبقة الأغنياء.

---

(١) المرجع السابق ، ص ٤٦ .

(٢) المرجع السابق ، ص ٤٨ .

ومن ملامح التعديلات التى أدخلها دراكون :

- اخضاع شاغلى المناصب الكبرى ومنها المناصب السالفة — فيما عدا الملك — للرقابة المالية .

- تأليف مجلس شورى من واحد وأربعمائة عضو يعينون بطريق الاقتراع من بين الذين يتمتعون بالحقوق السياسية ويزيد سنهم عن ثلاثين سنه .

وببدو أن هذا المجلس كان يناقش الأمور العامة التى تهم المدينة بشكل عام . وقد حدد دراكون غرامة مالية على من يتخلف عن اجتماعات هذا المجلس من بين الأعضاء .

- الرقابة القضائية على أعمال الدولة . فقد أعطى دراكون للأفراد الحق فى محاكمة موظفى الدولة أمام الأريوس باجوس وتوجيه الاتهام لهم ، ويتولى هذا المجلس الفصل فيما يعرض عليه من خصومات بهذا الصدد .

٣ — ولقد ثار الفقراء على هذه النظم التى لم توفر لهم أية حماية بل وحرمتهم من ممارسة أية حقوق . وقد تمخضت ثورتهم عن انتخاب " سولون " أركونا عهدوا اليه بمهمة التوفيق بين وضع الاثرياء ووضع الفقراء بما يصلح النظام داخل المدينة (١) .

---

(١) يذكر أرسطو فى المرجع السابق ص٥١ أن الشعب قد اختار سولون لأنه ذكر له قصيدة يقول (أى سولون) فى أولها : " انى لأعرف كل شئ ، وانى لألم لذلك ألما قد وصل الى أعماق قلبى حين أرى ماحل بهذه الأرض ..."

فقام سولون ببعض الاصلاحات التي كان من أبرزها أن الغى حق الدائن في استرقاق مدينه بل وأسقط جميع الديون سواء التي كانت على الدولة أو على الأفراد . ووضع سولون العديد من القوانين الجديدة التي نسخت قوانين دراكون ، فيما عدا ماكان يتعلق منها بالقتل . وبموجب هذه القوانين أدخل سولون نظام الاقتراع في اختيار الموظفين العموميين مع الاخذ في الاعتبار ثروة كل مرشح (١) .

كما أنشأ مجلسا للشورى يتألف من أربعمائة عضو يمثلون القبائل الاربعة التي تتألف منهم المدينة (فينوب كل مائة عضو عن قبيلة من هذه القبائل الاربعة) .

وأبقى على الاريوس باجوس كما هو يحمي القوانين ويراقب النظام داخل المدينة .

ولم يمس سولون التقسيم الاداري للمدينة فظلت منقسمة الى أربعة قبائل حيث يرأس كل قبيلة شيخ (وكان يسمى أحيانا بالملك) ، وانقسمت كل قبيلة الى ثلاثة أقسام ادارية (ويسمى القسم الاداري بالنوكراروس) .

---

(١) يروى أرسطو أن سولون عندما أدخل نظام الاقتراع لاختيار الموظفين العموميين فقد أدخله على أساس من التوفيق بين الاقتراع وبين نظام الانتخاب السابق ، الذى كانت تقوم به كل قبيله . فتقوم كل قبيلة بترشيح عشرة من أبنائها كي يختار من بينهم من يشغل منصب الأركون ثم يتم الاقتراع بين هوءلاء المرشحين .
أنظر : أرسطو ، المرجع السابق ، ص ٥٧ .

ويرى أرسطـو أن اصلاحـات سولـون كانت أميل الى تأييد الديمقراطية ومصدرا لما حصل عليـه الشعب فيما بعد من قـوة " فإن جَعْـل الشعب صاحب السلطـان على الانتخاب يعدل جَعْل النظام السياسى خاضعا لأمـره" (١) .

ولقد دعـم سولون اصلاحاته القانونيـة باصلاحات أخرى اقتصاديـة شملت النقـود والمكاييـل والموازيـن (٢) .

٤ ـ ومع هذا فان اصلاحات سولون لم تكن كافيـة لتحقيق السلام الاجتماعى، اذ لم ترض عنه الارستقراطيـة لما لحق بها من أضرار نتيجة اسقـاط الديون عن الفقـراء ، كمـا أن الشعب قد أثقله بالسؤال مـره وباللـوم مرات لمـا كان ينتظره من اعـادة لتقسيم الأراضى بيـن الناس . وضـاق سولون بذلك ولم يستطع أن يوفق بين طلبات أى من الطرفين ومايميـل اليه من تحقيق للعدالـة فأعلن أنه سوف يغـادر أثينـا متجهـا الى مصـر للدراسـة والتجارة معا وأن غيبتـه عن أثينـا ستطول الى عشر سنوات (٣) .

وقد عانت أثينـا من بعده القلق والاضطراب والتردد مابين الديمقراطيـة والطغيـان .

---

(١) أرسطو ، المرجـع السابق ، ص ٥٩ ، ٦٠ .

(٢) أنظر تفاصيـل هذه الاقتراحـات :

أرسطو ، المرجع السابـق ، ص ٦١ ومابعدها .

(٣) أرسطو ، المرجع السابق ، ص ٦٢ .

الفصل الثاني

عصر الديمقراطية

(العصر العلمي)

ليس من السهل أن نضع تاريخا محددا يبدأ منه هذا العصر، فالديمقراطية قد ولدت نتيجة ممارسات وتجارب شتى لم تقتصر على العصر العلمي وحده وانما تمتد جذورها الى العصر القديم . وكما سنرى فانه حتى في العصر العلمي أو عصر الديمقراطية ، كما يطلق عليه ، لم تكن الديمقراطية هي النظام الوحيد الذى طبق عند الاثينين، اذ تردى نظام الحكم في بعض الأحيان الى أقصى صور الطغيان، وانما تأتى تسمية العصر بالعلمي أو بعصر الديمقراطية من حيث أن الديمقراطية فيه قد تبلورت وتحددت مبادئها الأساسية .

ويجمل بنا في هذا المقام أن نلقى نظرة على صور الحكم المختلفة التى مرت بها أثينا خلال العصر العلمى ، ثم نعرض للمبادىء الأساسية التى قامت عليها الديمقراطية ثم لنظمها أو مؤسساتها المختلفة .

١ — لمحـــة تاريخيـــة

١ — ترتبط الديمقراطيـــة بنظام " المدينة " ، والتمييز بالتالى بيـــن مفهوم المدينة ومفهوم الأســـرة ، التى لم تعد بذاتها وحدة اجتماعية وسياسية فى آن واحد وانما صارت وحدة جتماعية فقط،فهى تنشـــأ وتعيش فى اطار المدينة ٠

وأنه وان كانت عادة الشراح قد جرت على دراسة الديمقراطية الاثينية، فيجب أن ننكـــر أن أثينا لم تكن هى المدينة الاغريقية الأولـــى التى أخذت بهذ النظام ، وانما هى قد اكتسبت هذه الشهرة وهذه الاهمية نظـرا لما توفر فيها من وثائق تفيد الباحثين (١) . بينمـا

---

(١) محمد بدر ، تاريخ النظم القانونية والاجتماعية ، دار النهضـــة ، ١٩٨٠ ، ص ١٧٦ ولقد أعطى بعض الشراح لفكرة المدينة" أهمية قصوى فى تاريخ الاغريق ، فيرى أيمـار أن الحضارة الاغريقيـــة القديمة فـــى جوهرها هى حضارة مدينة :

La civilisation grecque ,en son essence, est une civilisation de la polis .

ثم يقـرر أن المدينـــة هى دولة ولكن ذات أبعاد أصغر . فالاقليم فيهـــا ليس هو العنصر الاساسـى وانما الشعب Demos ، وأن هذا الشعب ينبغى أن يتكون من عدد معقول من الافـــراد لا بالصغير جـــدا ولا بالكبير جدا ، " فان عشرة أفراد لايكونون مدينـــة ومائة ألف فرد أيضـــا لايكونون مدينة "٠

أنظـر هـــذه الآراء فـــى :

A.Aymard, J.Auboyer: L'Orient et la Grèce antique ,7e ème éd, Puf. Paris,1985. P.303.

لم يتوفـر نفس هذا الحظ لأغلب المدن الأخرى ، الأمر الـذى جعل الكتابة عن أثينـا أكثر يسرا من الكتابة عن غيرها وبالتالى أكثر غزارة .

٢ — وقد سبق أن ألمحنـا الى أن نظام الحكم فى أثينا قد ترددمابين الطغيان والديمقراطيـة مرورا بالارستقراطية والأوليجاركية ولم تتحـدد معالم الديمقراطية الا بعد مجئ كليستين Clisthène الى السلطة فـى القرن الخامس قبـل الميلاد فحاول أن يرتقـى بالديمقراطية على أساس مما سبق أن وضعه سولون فى هذا الصدد، فأعـاد تنظيم الأمور على نحو يضمن به سعة انتشار الأفـراد واتصالهم فى نفس الوقت ببعضهم البعض كى يصير الحكم بيـد الكثرة المطلقـة منهم :

— فقسـم الاثينييـن الى عشر قبائـل ، وكانوا من قبل ذلـك ينقسمون الى أربعـة فقط .

=== أما جودميـه فانه يرى أن المدنية الاغريقية القديمـة la polis ، خاصـة أثينـا ، كانت تتميز بأنها مركز اقتصادى وسياسى ودينـى. فهى مركز اقتصـادى من حيث وجود " ميدان " تنعقد فيه السـوق وتنعقد فيه أيضا الاجتماعات ، وهى مركز سياسى من حيث كونهـا قلعة وملجأ للأفراد ، وهى مركز دينـى من حيث وجود معبد تعبد فيه الآلهـه التى تحرس المدينة . وتشمل المدينة أيضا القـرى أو الأحياء المحيطة بها .

وتعتبر الديانـة هى القاسم المشترك بين جميع الأفراد المكونيـن للمدينة . أنظر مؤلفـه سالف الذكـر ص ١٤٦ ومابعدها .

ـ وزاد عدد أعضاء مجلس الشورى الى خمسمائة يمثل كل قبيلة فيه خمسون عضوا ، وكان عدد أعضاؤه قبل ذلك أربعمائة يمثل كل قبيلة من القبائل الأربعة فيه مائة عضو . وقد جعلهم يؤدون قسما معينا عند توليهم عضوية المجلس(١) .

ـ ثم قسم الأرض الى ثلاثين وحدة ادارية سميت الوحدة منها بال"ديموس" ، جعل عشرة منها حول المدينة ، وعشرة أخرى فى وسطها ، والعشرة الأخيرة جعلها فى الساحل . ثم قام بتوزيع هذه الأقسام على القبائل بطريق الاقتراع ، فنالت كل قبيلة ثلاثة منها ،فكان أن أصبح أهل كل قسم من هذه الأقسام طائفة تسمى"الديموتاى" نسبة الى الديموس ، وهجر كليستين الاسماء القديمة للقبائل وقصرها على مايشتق من " الديموس " . فحقق بذلك انتشار جميع الأفراد وتلاحمهم فى نفس الوقت(٢) .

ـ وأدخل نظام " الأوستراكيسموس "(٣) ، وكان الغرض منه اتقاء خطر أى فرد يكون قد عظم نفوذه داخل المدينة بشكل يؤثر على

---

(١) أرسطو ، المرجع السابق ، ص ٨٥ .

(٢) أرسطو ، ص ٨٣ ومابعدها .

(٣) وقد اشتقت هذه التسمية من " أوستراكون " وهى قطعة من الفخار تستخدم للكتابة عليها أثناء عملية التصويت .

الديمقراطيـــــة بأن يصـوت الأفـراد — بكتابة اسـم هذا الفــــرد على قطعة من الفخـار — على استبعاده من المدينة لمدة عشر سنوات دون أن يفقـد أيـا من حقوقه داخل المدينة ، اذ الغرض مـــن الاستبعاد هو اتقاء خطر نفوذه على الديمقراطية وحسب •

٣ — وأخذت الديمقراطية الأثينية فى الرقـــى شيئا فشيئا ، رغم تعـرض المدينة لبعض الحروب والمحن من وقت لآخر (١) ، وتبلورت معالمهـا أكثر فأكثـر •

ففـــى سنة ٤٦١ ق٠م تولى بيريكليس Pericles السلطـــة، فأجرى بعض الاضافات التى منهـــا :—

— الحد من سلطات الأريوس باجوس ، لتقتصر على نظر القضايـــا الجنائية التى تتعلق بالمواطنين الاثينيين بالاضافة الى الاختصـــاص التشريعـــى •

وفى مقابــل ذلك زاد من سلطات مجلس الخمسمائة •

— ادخال نظـــام الأجور لكل الوظائف التى تشغل بالانتخاب ، وقـد

---

(١) أنظر تفاصيل هذه الحروب والمحن فـــى :
- أرسطو : نظام الاثينييـــن ، المرجع السابق ص ٨٢ — ٩٧ •
- سيد أحمد على الناصرى ، المرجع السابق ، ص ١٢١ — ٢٦٤ •
- جودميـــه ، المرجــع السابـــق ، ص ١٥٢ — ١٥٩ •
- حسين الشيخ ، تاريخ حضـــارة اليونان والرومان ، دار المعرفـــــة الجامعيــة ، اسكندريـــة ، ١٩٨٧ ، ص ٩٧ — ١١٣ •

كان بذلك أول من أعطى للقضاة أجرا وأول من أوجد نظام بدل حضور الاجتماعات العامة .

— الغاء نظام الجمع بين الترشيح والقرعة للتعيين فى وظيفة أركون أو لعضوية مجلس الخمسائة ، والاقتصار على القرعة وحدها .

بل أن بيريكليس كان هو الذى أشار قبل توليه السلطة — بقصر الاستمتاع بالحقوق السياسية فى أثينا على من ولد لأب وأم أثينيين ، وأقره الاثينيون على ذلك لما رأوه من أن عدد أعضاء المدينة يزداد فى كل يوم (١) .

وفى عصر بيريكليس بلغت الحضارة الاغريقية أوجها ، وارتبطت فيه الديمقراطية بالرقى الثقافى والرخاء الاقتصادى بالاضافة الى القوة العسكرية .

وقد بلغ تعداد سكان المدينة فى هذا العصر ٣٠٠ ٠٠٠ فرد ، ٥٠٪ منهم أثينيون و ١٥٪ صناع أجانب و ٣٥٪ أرقاء (٢) .

---

(١) أرسطو المرجع السابق ، ص ١٩٤ .

(٢) ذكر هذا التعداد : سيد أحمد الناصرى ، المرجع السابق ، ص ٢٧٢ .

ويرى جودميد أن عشرين ، أو خمسة وعشرين ألف اثينى فقط تمتعوا بصفة المواطن وبالتالى بحق ممارسة الحقوق السياسية حيث لم يعترف بهذا الحق للنساء أو للأطفال . أنظر مرجعه السابق ، ص ١٥٩ .

٤ ـ وما أن مات بيريكليس (سنة ٤٣١ ق.م) حتى عاد الاضطراب الى أثينا ، ودخلت في حرب ملحمية طويلة شملت العالم الهلليني كله وأستمرت زهاء سبع وعشرين عاما (من ٤٣١ حتى ٤٠٤ ق.م) وانتهت بهزيمة اثينا أمام اسبرطة فأضطر الاثينيون الى ترك الديمقراطية واقامة شكل اخر للحكم عرف بنظام حكومة الاربعمائة.

ويروى أرسطو أن الأمور ـ بصدد تكوين حكومة الاربعمائة ـ قد سارت على النحو التالي:

" ينتخب الشعب عشرين مندوبا غير العشرة الذين هم الآن في العمل. يختارهم بين أعضاء المدينة الذين تجاوزوا سن الاربعين ويأخذهم بأن يقسموا ليتفقن على السعي الى سلامة المدينة وليكتبن النظام السياسي الذي يرونه أقوم وأدنى الى المنفعة ولكل عضو من أعضاء المدينة أن يقدم اقتراحات مكتوبة حتى يستطيع المندوبون أن يضعوا أصلح نظام ممكن " (٢)

فلما تم أنتخاب المندوبين الثلاثين ، اقترح هؤلاء الاخيرون الاتي :

ـ ألا ينفق شيء من دخل الدولة في غير الحرب.

ـ ألا يتقاضى عمال الدولة أجر عن أعمالهم مادامت الحرب دائرة.

---

(١) أنظر تفاصيل هذة الحرب الطويلة في : سيد أحمد الناصرى المرجع السابق ص٣١٧ ومابعدها.

(٢) أرسطو : المرجع السابق ، ص١٠٠

- ألا يتمتع بالحقوق السياسية فى أثينا - الا أقدر الاثينين على خدمة الدولة بشخصة أو بماله ، على ألا ينقص عدد هؤلاء عن خمسة آلاف طوال فترة الحرب ويكون لهؤلاء الخمسة آلاف سلطة اتخاذ القرار السياسى وحق ابرام المعاهدات مع الغير .
- أن تنتخب كل قبيلة عشرة رجال ممن جاوزوا الأربعين عاما كى يعدوا احصاء بالخمسة آلاف مواطن سالفى الذكر .

فلما أقر الشعب ذلك ، وتم تحديد الخمسة آلاف مواطن ، انتخب هؤلاء الأخيرون من بينهم مائة مندوب ليضعوا " نظاما أساسيا للمدينة ، فأنتهوا الى وضع النظام الاتى :-

- يتألف مجلس الشورى من أربعمائة عضو ... وتنتخب كل قبيلة أربعين عضوا ...
- وهؤلاء الأربعمائة ينتخبون من يجب أن يشغلوا مناصب الدولة ويضعون صيغة اليمين التى يقسمها هؤلاء العمال ، ويعنون بحماية القوانين وبأداء الحساب ، ويقضون فى كل شئ بما يرونه نافعا .
- أما فيما يتعلق بالقوانين السياسية فعلى هؤلاء الأربعمائة أن ينفذوا ماسيقرر منها دون أن يكون لهم تغييرها أو شرع غيرها ... [١].

---

(١) أنظر النص الكامل لهذا " النظام الأساسى " عند أرسطو ، المرجع السابق ، ص ١٠١ - ١٠٦ .

وقد وافق الشعب على "النظام الأساسى" وتم انتخاب خمسة آلاف ولكن هذا الانتخاب ـ كما يرى أرسطو ـ لم يكن الا صوريا (١) فقد أقام الأربعمائة فى مقر مجلس الشورى يمارسون منه حكم المدينة • وأرسلوا السفراء الى اسبرطة للمفاوضة فى انهاء الحرب ، ولكن هذه المفاوضات باءت بالفشل وتعرضت أثينا فى نفس الوقت لازمة اقتصادية لم يحتملها الأثينيون فأسقطوا حكومة الأربعمائة بعد أربعة أشهر فقط من اقامتها ، وجعلوا السلطة فى ايدى الخمسة آلاف • ثم انتزعوا منهم هذه السلطة بعد أن تكررت هزائمهم :

٥ ـ بعد سقوط حكومة الأربعمائة عرفت أثينا صورة أخرى من صور الحكم هى حكومة الثلاثين ، فقد أستطاع أثنان من أنصار الأوليجاركية مستعينين بأحد القواد الأسبرطيين من اقامة هيئة دكتاتورية تتكون من ثلاثين عضوا قاموا فى بادىء الأمر باعادة النظر فى النظم والقوانين الموجودة وأبدوا ميلا الى العدل بين أعضاء المدينة وما أن ثبتوا سلطانهم داخل الدولة حتى أنقلبوا الى الحكم المطلق مستعينين بكل أشكال القهر والارهاب ، ولما وجدوا اصرارا من جانب الأثينيين على الديمقراطية أعدوا قائمة تضم ثلاث آلاف اسم يكون لأصحابها فقط حق الاشتراك فى أمور الحكم • ولكن الاثينيين لم يتوقفوا عن مقاومة هذا الطغيان وأستطاعوا أن يهزموا جيش أسبرطة ، الذى جاء لمساندة حكومة الثلاثين الى أن وصل أنصار الديمقراطية الى نوع من الوفاق مع حكومة الثلاثين تحددت

---

(١) المرجع السابق ، ص ١٠٧ •

بمقتضاه المراكز القانونية للاثينيين وما هى الى سنوات حتى تمكن الديمقراطيون من القضاء على الثلاثين واعادة الديمقراطية الى أثينا حيث أخذ سلطان الشعب فى الأزدياد وأصبح هو صاحب الأمر فى كل شىء ٠

٢ — أسس الديمقراطية الأثينية

أفرزت الممارسات الديمقراطية فى أثينا مبدأين أساسيين لا تقوم الا بهما، هما : —

١ — المساواة

٢ — الحرية ٠

أولا : المساواة

١ — ويقصد بها أن جميع المواطنين سواء أمام القانون ،فيخضع الحكام والمحكومون لأحكام القانون، وأن القانون واحد بالنسبة لهم جميعا والقانون مصدره الشعب ، فهو الذى يشرعه من خلال مجالسه المختلفة ، ولذلك فهو يخضع له مختارا ٠

٢ — وقد أختلف الشراح فى تحديد طبيعة القانون الأثينى ومصدر قوته، فذهب البعض الى أنة يعتبر عملا ء انسانيا محضا ، فهو تعبير عن ارادة واضعيه وهم الذين يلزمون أنفسهم به ، ولأنه ذو طبيعة انسانية فأنة يمكن أن يأتى مخالفا لقواعد أخرى أكثر منة سموا كالقواعد العرفية الموروثة عن الأجداد أو قواعد الدين (١)

---

(١) جود ميه ، المرجع السابق ص ١٥٩

وذهب البعض الآخر الى اضفاء الصفة الدينية على القانون الاثينى ، فقال بأن الأصل عند الاغريق هو أن القانون ينزل من السماء ، وأن هذا الارتباط بين القانون والدين هو الذى يبرر فكرة سيادة القانون " لأن خير مايمكن اسناد القانون اليه ليكون فوق الأهواء لهو المصدر السماوى بشرط أن يكون الاسناد صحيحا .... "(١) ثم يبرر قول البعض بأن القانون الاثينى عملا انسانيا بأن الاسناد ، فى القانون الاغريقى بوجه عام والاثينى خاصة ، لم يكن صحيحا فأخذ الفلاسفة — يكشفون للناس أن قانونهم عمل انسانى لا شأن للسماء فيه وأنهم ، لذلك ، قادرون على أن يغيروا فيه ماشاءوا متى شاءوا(٢) .

والذى نراه أقرب للتعبير عن واقع الحال هو أن القانون الاثينى كان عملا انسانيا يستند فى أساسه الى الدين والى الاعراف الموروثة عن الأجداد فالدين والعرف يمثلان أسس التنظيم الاجتماعى فى كافة المجتمعات الأولى ، والمجتمع الاثينى لايمثل استثناء بهذا الصدد ، وقد سبق أن رأينا مقولة الملك لشعبه عند توليه الحكم " اننى من زيوس واننى لا تلقى منه السلطة . " . فان هذه العبارة تؤكد الروح الدينى لدى الاغريق وحرصهم على اسناد الأمور الى السماء .

---

(١) محمد بدر ، المرجع السابق ، ص ٢١٥ .

(٢) المرجع السابق ، ص ٢١٦ ومابعدها .

أما التشريع فهو مصدر حديث نسبيا للقانون — وهو المقصود بالقانون كعمل انسانى — ويصدر التشريع بالفعل عن ارادة الجماعة بل هو تعبير عنها ، لكن ظهور التشريع كمصدر جديد للقانون لم يعن أبدا محو المصادر الأقدم منه وجودا ، ولذلك فان الدين والعرف قد بقيا كمصدرين للقانون جنبا الى جنب مع التشريع • وماحدث يمكن أن نطلق عليه عادة توزيع الأدوار بين المصادر الثلاثة (الدين والعرف والتشريع) ، فيكون الدين والعرف مصدرين (على تفاوت فى أهمية دور كل منهما من مجتمع لآخر) للثوابت الاجتماعية يضمنان استمرار الجماعة ، أما التشريع فيكون دوره ايجاد الحلول المناسبة لكل تطور اجتماعى ليؤمن بذلك تقدم الجماعة دون أن يخالف الدين أو العرف الا فيما ندر •

فالقانون الاثينى يجمع اذن بين العمل الانسانى والمصدر السماوى شأنه فى ذلك شأن أغلب القوانين •

٣ — واذا كانت المساواة هى احدى الدعامتين التى قامت عليهما الديمقراطية الاثينية ، فانه من المعروف أن الاثينيين لم يعرفوا المساواة المطلقة بين الافراد ، ولم يقصدوا اليها ، وانما قصدوا بالمساواة — فى هذا الصدد كما سبق أن أسلفنا — أن يكون " المواطنون " سواء أمام القانون ، ومن لم يتمتع بصفة المواطنة لم يثبت له الحق فى المساواة ، فهى اذن ديمقراطية مغلقة ، حيث فئة قليلة فقط هى التى تمارس الحكم ، دون أن تكون هناك مساواة فعلية حتى بين الأفراد الأحرار •

فقد ميز الأثينيون بين ثلاث طوائف من الأفراد (قاطني أثينا) :

- الاحرار وقد بلغوا - فى القرن الخامس قبل الميلاد - خمسى السكان .
- والأجانب المستأمنين Météques وقد بلغ عددهم خمس السكان .
- والرقيق وكانوا يمثلون الخمسين الآخيرين [١] .

وبالطبع فانهم لم يعترفوا بصفة المواطنة [٢] للاجانب أو للرقيق ولم يعترفوا بها أيضا لكل الأحرار ولكن فقط لمن توافرت فيه منهم شروط معينة ، هى :-

- الميلاد لأبوين أثينيين تثبت لهما صفة المواطنة .
- البلوغ (وقد تحدد ببلوغ سن الثامنة عشرة) .
- الذكورة .
- آداء فترة الجندية (ومدتها عامان) .

---

(١) أورد هذا الاحصاء :
J.ELLUL, Histoire des institutions , tome 1 - 2 Puf, Paris, 1970, P. 108 .

(٢) وقد أورد أرسطو أن تعريف المواطن أو المواطنة ليس أمرا سهلا ، وعلى ذلك فانه يقرر أن ليس هناك مايميزه أفضل من المساهمة فى ممارسته سلطات الحكم والقضاء ... سواء أكانت هذه المساهمة تتم بطريق ابداء الرأى أو بتنفيذ القرارات أو الأحكام ....".

أنظر مؤلفه : السياسة ، الكتاب الثالث .

— القيد بسجـــل المدينـــة (الديموس) [١].

فالمساواة تثبت نظريـــا — لكل من توفرت له هذه الشروط ، لكنها — عمليا — قد قيدت بشروط أخرى منها مايتعلق بالسن ومنها مايتعلـــق بالثروة ومنها مايتعلق بالمهنـــة .

فقد أشترط لعضويـــة بعض المجالس — ومنها على سبيل المثال مجلـــس الخمسمائـــة — أن يتروح سن العضو بين ثلاثـــين وخمسين سنـــة وألا يكون قد دخـــل فى طور الشيخوخـــة الذى يجعله من الشيـــوخ المعافيـــن من الأعبـــاء العامـــة

.

كما أشترط حد أدنـــى من الثروة المالية أو العقارية وأيضا ألا يكـــون من صغـــار التجار أو الحرفييـــن [٢].

---

(١) أنظـر فـــى تحديـد وشرح هذه الشروط :

- أرسطو ، نظام الاثينييـــن ، ص ١٢٥ ومابعدهـــا .

- Claud Vati-n, Citoyens et non citoyens dans le monde grec, Sté d'éd d'enseignement superieur, Paris, 1984. P.P.58 et Suiv.

(٢) أرسطو ، السياسة ، ص ٢١٩ ومابعدها حيث يذكر : " أنه لايمكن الزعـــم فـــى أمر الحقوق السياســـية ، بأن توزع السلطة تبعـــا لكـل نوع من أنواع المساواه ... لاينبغى بالضروة أن يوضـــع فـــى الموازنة الا الاشـــياء التى تدخل بنصيب فى تكوين الدولـــة . من أجل ذلك حق أن يؤتـــى امتيـــاز خاص لشرف المولد وللحريـــة وللثروة لأن الافـــراد الأحـــرار الذين يملكون النصاب القانونى هم أعضـــاء الدولة . ولن تكون دولة قـط اذا كان الكل فقراء ..".

وأنظر أيضـــا فاتان ، المرجع السابق ، ص ٧٨ .

ثانيـــا : الحريــــــة :

١ ـ الحريـــة هـــى الهدف الذى يتوخـاه النظام الديمقراطى ، وهـــى شديدة الارتبـــاط بالمساواة ، لأنه لاحرية بدون مساواة .

وتكتسب الحريـــة معـــان كثيرة، وقد أسهب مفكرو الاغريق فـــى الكـلام عنهـــا ، فهى من ناحية عكس الرق وتتمثل فى براءة الفرد مـــن الرق ، وهى بهذا المعنى شرط من شروط أكتســاب المواطنــــــة داخل مدينة أثينـــا .

ومن ناحيـــة أخرى فان الحرية تعنى قدرة الأفراد علـــى الاختيـــار الحر لنظـــامهم السياســـى وعلى أن يباشروا بأنفسهم أمور الحكم .....

وهذا هو مـــا يعرف بالحرية السياسية .

وهى تعنى أيضـــا قدرة الفرد على التصرف فى حيـــاته الخاصـــة ـ كمـــا يحلو لـــه ،وتلك هى الحرية الشخصية .

٢ ـ وتثير قضية الحرية مسألة أســاسية تتعلق بالعلاقة بين الفرد والسلطة وهى: كيف توفق بين حق الفرد فى الحرية وخضوعه فى نفس الوقـــت للسلطة؟ .

وقد انحـــاز مفكرو الاغريق ـ فى كتاباتهم ـ للسلطة على حساب الفرد فذهبوالى أن الحرية بالنسبة للفرد لاتعنى الا أن يعيش فى مدينـــة حرة ،أى أن الحرية تتمثل ـ فى نظرهم ـ فى عدم الخضـــوع لحكم أجنبى .وأن الفرد لاينبغى له الا أن يطيع القوانين ،فهو قـــد ساهـــم فـــى عملهـــا وخضوعـــه لها بالتالـــى سيكـــون

عمـلا اراديـــا (١) .

ومن الناحية العلمية فقد وضع الاثينيون الحلول الاتية :ـ

- التأكيد على أن كل مواطن هو سيد فى منزله ، فيتصرف فى اطار المنزل كيفما يشاء دون أية رقابة عليه من أى جهة تكون .

- الاعتراف بحق المواطن فى المعارضة Ephesis = Veto ضد أى قرار أو حكم يمس مصالحه ، فيما عدا القرارات السيادية التى تتعلق بالمدينة عامة .

- الاعتراف بحق المواطنين فى مراقبة الحكام ، وذلك بالزام الحكام باعداد تقارير، عند انتهاء مدة ولاياتهم، عن الأعمال التى أنجزوها خلال فترة عملهم لتناقش أمام جموع المواطنين فى الجمعية العامة أو الشعبية .

- حق تولى الوظائف العامة والمساهمة بذلك فى ممارسة السلطة العامة .

- منع تجديد فترة ولاية الحكام ، لاتاحة الفرصة أمام أكبر عدد ممكن من المواطنين لتولى مهام الحكم .

- دعوى الحسبة apagoge = action populaire وهى دعوى يجوز لأى مواطن أن يرفعها لالغاء أى قرار أو لتصحيح وضع يمس الجماعة أو النظام العام حتى ولو لم تكن له فيها مصلحة مباشرة (٢) .

---

(١) نفس المعنى عند جودميه ، المرجع السابق ، ص ١٦٠ .

(٢) اللول ، المرجع السابق ، ص١٠٨ . ومحمد بدر ، المرجع السابق ، ص ٢٣٧ ومابعدها .

٣ _ وعلى ذلك يكون مؤدى الديمقراطيــة فى أثينا _ على الأقل نظريا _ ألا ينفــرد أحد بسلطـــة حكم الآخرين ، وأن يشارك جميـــع المواطنين فــى مباشرة أمور الحكم .

وهذا هو المعنـــى الذئ أستقر لدى الفقـــة على مر العصور .

ولكن التأمـــل العميـــق للنظام الأثينى يدفعنا الى الاعتقـــاد بأن لفظ الديمقراطيـــة ، بهذا المعنى ، لايعبر تعبيرا دقيقـــا عن حقيقـــة هذا النظـــام .

فاذا كانت العبرة فـــى الديمقراطية برأى " الكثرة " أو " الأغلبية " ، فان ماحدث فـــى أثينـــا لم يقـــم أبدا على رأى أو حكم هذه الكثرة أو الأغلبيـــة ، وانما كان أقرب مايكون الى حكـــم الأقليـــة :

فاذا كان من الطبيعـــى ألا يكون للرقيق أو الأجانب حقوقـــا سياسيـــية ، فان أحـــرار أثينـــا لم يعترف لهـــم جميعا بصفـــة المواطنـــة وبالتالـــى فانهم لم يتمتعوا جميعا بالجقوق السياســـية ، فبعد أن حرموا النســـاء وغير البالغيـــن والشيوخ وصغار التجـــار والحرفييـــن ومن لم تبلغ ثرواتهم نصابـــا معينـــا من ممارســـة الحقوق السياســـية لم يتبقـــى فـــى المجتـــع الاثينى الا عـــدد قليـــل من المواطنين هم الذين باشروا أمور الحكم ، ووصـــف حكمهم بأنه حكم ديمقراطـــى ، ولانشك فـــى أنه أقرب الى حكـــم الاقلية منـــة الى الديمقراطية (١) ، (٢) .

---

(١) أنظر عكس هذا الرأى عنـــد :

د. فؤاد العطار : النظم السياســـة والقانون الدستورى ، دارالنهضة

= = = = = = =

ولقد تعرضت الديمقراطيـــة الأثينيـــة لنقد كتاب وفلاسفة الأغريـــق أنفسهم ، فاكزينوفـــون Xénophon يرى فيها خطورة علـــى الأمن والأخلاق بما تزعمه من حرية مطلقـة للأفراد ، أمـــا أفلاطون وأرسطو فقد رأيا فيهـــا " نظاما شاذا قدرته علـــى الهـــدم أكبر من وسائله للبناء " ، ولقد اعتبره أفلاطون " مرحلـة في سبيل التمكين لاكثر أنواع الاستبداد شرا " (١) .

== العربيـــة، بدون تاريخ ، حيث يذكـر فى هامش صفحة ٢٦٢ :
" نحن لانتفق مع هذا الرأى ، ذلك أن أصحاب هذا الرأى انتهـــوا الى هذه النتيجـــة التى وإن كانت تساير الظروف السياسية والاجتماعية القائمة حاليـــا ، الا أنها لاتتفـــق وتلك التى كانت قائمة فـــى ذلك الوقت . وبذلك كان من الواجب على هذا الفريق أن ينظـــر الى الديمقراطيـــة عند الأغريق فى ظـل البيئة والظروف التـــى نشأت فـى ظلهـــا ذلك أن الأرقـاء لم يكن لهم حقوق ، فكيـــف يتصـور أن يزاولـوا حقوقـا سياسيـة .
كما أن الأجنبـــى لازال حتى وقتـــا الحاضر لايتمتع بالحقوق السياسية التى يتمتع بها المواطن . وإذا كان الأمر كذلك فيكون النظام السياســى الذى كان قائمـــا عند الاغريق يمثل فى الحقيقة الديمقراطية وليـــس الارستقراطية " .

هامش(٢) بالصفحـة السابقـة: رغـــم اعتقادنـــا بأن لفظ الديمقراطية (كما نفهمـه اليوم) لايعبـر عن حقيقـة نظـام الحكم فى أثينـــا ، الا أننا نرى أنه لامانـــع من استخدام هذا اللفظ لتسمية نظام الاثينيين على أساس أن اللفـظ الواحد يمكن أن يتغير معناه من زمن لآخر ومن مكان لآخر .

(١)أنظر عرضا مفصلا لنقد مفكرى الاغريق للديمقراطية عند :
د. محمد بدر ، المرجع السابق ، ص ٢٣٩ ومابعدهـــا .

٣ - مؤسسات الحكم الديمقراطـي فـي أثينـا

يقـول أرسطـو - كما سبق أن أوردنـا - أن : " ليس هنـاك مايميز (المواطن) أفضـل من المساهمة فى ممارسة سلطات الحكم والقضـاء .. سواء أكانت هذه المساهمـة تتم بطريق ابداء الرأى أو بتنفيذ القـرارات أو الأحكـام ... " .

ولقد عرف الأثينيـون الكثير من المؤسسـات والهيئات التى من خلالهـا مورسـت سلطات الحكم والقضـاء والتى تعرضت للتطور على مر عصور التاريخ الاغريقـى وسوف نحاول أن نعرض الملامح العامـة لأهم هذه المؤسسـات فـى الفقرات التاليـة :-

أولا : الجمعيـة العامـة

L'ECCLESIA = L'ASSEMBLEE

=========

١ - وهى تتكون من حيث المبدأ من مجموع المواطنين ، وفى الواقع لـم يسهم فى جلساتهـا الا عشرة فى المائـه فقط منهم (١) .

وكان للجمعية عشرة اجتماعـات فى العام الواحد ، أخذت فـى التزايـد حتى اذا ماوصلنـا الى نهايـة القرن الخامس قبـل الميلادبلغت اجتماعاتها أربعين أجتماعا فى السنة الواحدة بالاضافـة الى مايمكن أن يطرأ من اجتماعات استثنائية اذا مااقتضت الظـروف ذلك .

---

(١) اللـول ، المرجع السابـق ، ص ١١٩ .

وبطبيعة الحال فان هذه الاجتماعات لم تكن جميعها على نفس الدرجة من الأهمية ، وقد جرت العادة على اعتبار الاجتماعات الأولى هى الأساسية، اذ كانت تخصص احداها للنظر فى أحكام النفى من المدينة L'ostracisme وتنظر فى الأخريات المسائل الدينية والادارية والدولية .

ويعلق جدول الأعمال قبل موعد الجلسة _ التى تعقد فى الميدان العام _ بأربعة أيام وعند كل جلسة يختار لها رئيس جديد وتبدأ الجلسة ببعض الطقوس الدينية : فتقدم أضحية وتقام الصلوات ثم يتلو ذلك الدعاء على كل مواطن غير صالح (١) .

٢ _ وتختص الجمعية العامة بالنظر فى العديد من الأمور أهمها :_

_ مشروعات القوانين المقدمة من مجلس الشورى أو من أحد المواطنين (٢)، (٣) .

---

(١) المرجع السابق .

(٢) كان من حق كل مواطن أثينى أن يتقدم بمشروع قانون للجمعية العامة، لكن هذا المشروع كان يحال _ قبل مناقشته الى مجلس الشيوخ الذى يجب أن يعد عنه تقريرا يرفعه الى الجمعية العامة مع المشروع ، فاذا كان هذا التقرير لصالح المشروع يتم التصويت النهائى عليه فى الجمعيات العامة .

ولقد درج الأثينيون على أن يحملوا صاحب المشروع مسئولية أى أضرار تمس الصالح العام وتكون ناتجة عن تطبيق هذا المشروع بعد أن صار قانونا، وهو أمر غريب خاصة وأن المشروع لايصير قانونا، الا بعد أن يجيزه مجلس الشيوخ ثم يصوت عليه أغلب المواطنين فى الجمعية العامة .

ويرتبط هذا الأمر بدعوى الحسبة، فيكون لأى مواطن أن يطالب بتوقيع

= = = = =

ـ السياسة العامة للمدينة : كقرارات الحرب ، وابرام معاهدات السلام أو تعيين السفراء وتحديد عدد أفراد الجيش ... الخ .

ـ السياسة المالية والاقتصادية للمدينة .

ـ تعيين القضاة والزامهم بتقديم تقارير عن أعمالهم بشكل دورى .

ـ محاكمة المتهمين بجرائم تمس الصالح العام .

أى أن الجمعية العامة كانت تمارس السلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية دون فصل بينها ، بل ودون تمييز بين الأمور الدينية والأمور الدنيوية .

وتدور فى الجلسات مناقشات حرة تؤخذ الأصوات فى اثرها برفع الأيدى .

٣ ـ وعند نهاية القرن الخامس قبل الميلاد ، وبعد ملاحظة عزوف المواطنين عن حضور جلسات الجمعية فقد أدخل الأثينيون نظام مكافآت الحضور

=== العقاب على صاحب مشروع القانون الضار ، فتنعقد لذلك محكمة خاصة تتكون من ١٠٠٠ مواطن لتقرير العقاب الواجب ايقاعه والذى قد يصل الى حد الأعدام .

هامش (٣) بالصفحة السابقة

ويلاحظ أن القوانين عند الاغريق ثابتة لاتتغير من حيث المبدأ فاذا قدم مشروع قانون من شأنه أن يعدل قانونا سابقا عليه ، كان لابد أن يستوفى بعض الاجراءات الدينية المعقدة ، ولكن ذلك لم يكن يحدث كثيرا ، انما تناولت المشروعات فى أغلب الأحوال مايمكن أن نعتبره من اللوائح أو القرارات التى يمكن أن تلحق بالقوانين السارية بالفعل .

لتشجيع المواطنين على المساهمة فى جلسات الجمعية من أجل ضمان الحصول على العدد الكافى من أصوات المواطنين عند اتخاذ القرارات الهامة ٠

ولأن الجمعية ، من حيث أنها تضم جميع المواطنين ، فهى صاحبة السيادة فى الدولة وهى التى تمارسها ، وتقاعس المواطنين عن حضور جلساتها أمر يجعل القرارات التى تؤخذ فى حضور نسبة قليلة من المواطنين غير معبره تعبيرا حقيقيا عن رأى الكثرة أو الأغلبية التى هى مناط الديمقراطية ومن ثم لزم اغراء المواطنين بالحضور عن طريق هذه المكافآت (١) ٠

ثانيا : مجلس الشورى LA BOULE

١ — ويتكون من خمسمائة عضو ، وذلك منذ كليستين ، يختارون بطريق الاقتراع لمدة عام من بين القبائل العشرة أو الوحدات العشرة التى قسمت اليها أثينا ، بواقع خمسين عضوا عن كل وحدة أو قبلية٠

---

(١) يقول جودميه فى هذا الصدد أن تقاعس المواطنيين عن حضور جلسات الجمعية كان خطيرا ، اذ بينما كان يلزم لعقد جلسات الجمعية حضور ستة آلاف مواطن على الأقل ، لم يكن يحضر سوى ألف أو ألفى مواطن على الأكثر ، وهذا مايبرر مكافأة الحضور ٠

أنظر مرجعه السابق ، ص ١٦٤ ٠

وتعتبر عضوية هذا المجلس من المسئوليات الجسيمة التى تقع علـــــى عاتق العضـــو ، حيث القيام بمهامــــه يتم بدون مقابل حقيقى .

فيجتمع المجلس يوميـــا بناء على دعوة من شيوخ المدينــــــــــة (Les Prytanes) الذين يحددون (١) جدول أعماله، وتكـــــون اجتماعاته عامــــة يجوز لسائر المواطنين المساهمة فيها بالحضور وبابداء الرأى بعد أن يكونوا قد حصلوا على موافقـــــة الجمعية العامة أو شيوخ المدينة (الخمسين) على ذلك .

٢ — ومجلس الشورى هو السلطة الأولى فى المجتمع الأثينى من حيث الواقــع، فهو يتولـــــى اعداد مشروعات القوانين واللوائح التى ستعرض على الجمعية العامــــة ، ويراقب تنفيذ القوانين وسائر الأعمال التنفيذية ، وهــــــو الذى يدعـــو الجمعيـــة العامة للانعقـــاد وهو الذى يمثل أثينا فـــى تحالفاتها الدوليـــــة ويدير السياسة الخارجية بل ويدير أيضا الجيـــــش والبحرية ، وفـــى وقت الأزمات يتولى هذا المجلس السلطة بالكامل .

---

(١) وشيوخ المدينة هم فـــى واقع الأمر الخمسون المختارون من كل قبيلـــــة لعضويـــة مجلس الشورى .
اذ جرت عادة الأثينيين على أن تتناوب القبائـــــل ادارة أمور المدينــــة عن طريـــــق الخمسين عضو الذين يمثلونها فى مجلس الشــــورى لمــدة عشـــر السنة .
" فتقـــوم كـــــل واحدة من الأربعـــة الأول بهذا العمل ستة وثلاثيـــن يوما وكـــل واحدة من الستة الأخرى خمسة وثلاثين يوما . لأن سنة الأثينييـــن هى السنة القمريـــة " .

======

وفوق كـل ذلك فانه يقوم ببعض الوظائف القضائية ذات الأهميـة الخاصة ، وهو يراقب سجل المواطنين ويراجع قوائم المرشحين لمناصب الحكام أو لعضويـة المجالس ذات الأهمية ، ويحاكم الموظفين الذيـن يكونون قد أرتكبـوا أخطـاء مالية أو أداريـة أثناء قيامهم بوظيفتهـم، وكان له حق تقدير العقوبـة فى هذا الصدد ولكن بعد عـام ٥٠١ ق٠م اقتصر حقـه فـى عقاب الموظفين على توقيع الغرامات فقـط٠ وكان مجلس الشورى ، لذلك ، عمادا للديمقراطية التى حافظ عليهـا وعمل من أجلهـا فى توافق تام مـع الجمعية العامة ، ولم يضعـف دوره الا فـى فترات الازمـات التى كانت تتمكن فيهـا الاليجارشـية من الوصول للسلطـة – وتعطيـل الديمقراطية ، وأيضا بعـد أن دخلت أثينـا فى الحروب البيلوبونيزيـة التى بدأت فى ٣١٨ ق٠م، اذ قويت بعدهـا سلطـة الجمعية العامة على حسابه حتى أنـه أصبح وكأنـه أداة تنفيذيـة فى يد هذه الجمعية (١) .

=== - أرسطو ، نظام الاثينييـن ، ص ١٢٩ حيث يذكـر أيضا أن هؤلاء الخمسين يسكنون " الثولوس " خلال فترة ولايتهـم ، وهـو مكان قديـم مستدر الشكـل كانوا يعقدون فيه أيضا اجتماعاتهم ٠

(١) اللـول ، المرجـع السابـق ، ص ١٢٢ ٠

ثالثا : الحكام LES MAGISTRATS

١ — وهم ليسوا حكاما بالمعنى الذى توحى به هذه الكلمة لكنهم موظفون تنفيذيون ، فيقتصر دورهم على تنفيذ القرارات التى تصدرها الجمعية العامة أو مجلس الشورى ، وقد حرص الاثينيون على ألا يجعلوا للحكام أى سلطة كى يتحاشوا أن يتحول الحكام الى حكومة أقلية ·

وقد ميز الاثينيون بين ثلاث طوائف فى وظائف الحكام ، الطائفة الأولى تشمل الأعمال ذات الطبيعة السياسية ، ويمارسها الأركونات (جمع أركون) ، وهى أقرب وظائف الحكام الى الأعمال السيادية ، حيث للأركون حق إصدار قرارات تنفيذية وحق محاكمة بعض المخالفين للقانون والطائفة الثانية تضم الوظائف ذات الطبيعة الادارية ، وتضم جباة الضرائب والمراقبين الماليين ، وهى وظائف تنفيذية محضة يغلب عليها الطابع الفنى ·

أما الطائفة الثالثة فتجمع الوظائف الثانوية كموظفى المكاتب والسكرتارين وحفظة الوثائق والمستندات ··· الخ ·

٢ — ويمارس الحكام أعمالهم جماعيا en collège فلا ينفرد حاكم بممارسة وظيفة معينة ، وقد جرت العادة على أن يكون عدد الحكام فى الوظيفة الواحدة عشرة حكام ، يمارسونها لمدة سنة غير قابلة للتجديد ·

والأصل أن شغل وظائف الحكام حق لكل مواطن ، ولكن روعى عند اختيار الحكام التمثيل النسبى لكافة القبائل والوحدات التى تتكون

منها مدينة أثينا . وقد حرص الأثينيون فى هذا الصدد على أن يتولى كل مواطن ممارسة الوظيفة العامة. ويتم اختيار الحكام بأحد طريقين : الانتخاب أو القرعة ، فيتم الانتخاب أمام الجمعية العامة بالتصويت برفع الأيدى ، وتراعى الجمعية فى ذلك القاعدة سالفة الذكر وهى أن يمثل كل قبيلة من القبائل العشرة حاكم ، ولكنها قد تضطر فى بعض الأحيان للخروج علي هذه القاعدة اذا ما أقتضت الضرورة ذلك ، وعادة ماكان هذا الخروج مرتبطا بوظيفة رئيس القضاة أو واضع الخطط الحربية .

أما القرعة فهى وسيلة عرفية قديمة ترتبط بالتقاليد الدينية التى كانت سائدة فى العصر القديم ولم يتخلى الأثينيون عنها وانما واءموا بينها وبين مقتضيات الديمقراطية فكانوا يعدون قوائم بأسماء المرشحين ثم يجرون القرعة بينها .

٣ — ويلتزم الحكام خلال فترة ولايتهم بعدم مغادرة المدينة وبعدم التصرف فى أموالهم الخاصة بالبيع أو بالوصية وبتقديم تقارير دورية عن أعمالهم (بلغت عشرة تقارير فى العام الواحد) ، ويكونون مسئولين عما يصدر عنهم من أعمال ماليا وسياسيا وأدبيا (١) .

وعند خروجهم من الوظيفة — بانتهاء مدة الولاية — يقوم المراجعون الماليون بمراجعة ذممهم المالية وتقديم تقرير بذلك الى المحكمة التى

---

(١) المرجع السابق ، ص ١٢٤ .

قد تدين الحاكم أو تبرئه .

وبعد كل ذلك يجوز لأي مواطن أن يتقدم بشكوى الى مندوب قبيلته أو وحدته الاقليمية ضد أى من الحكام المنتهية مدة ولايتهم ، فاذا قبلت الشكوى أقيمت فى أثرها دعوى حسبة أو دعوى خاصة لمحاكمة هذا الحاكم المشكو ضده .

رابعا : القضاء والمحاكم

١ — لم يعرف الاثينيون مبدأ الفصل بين السلطات — كما سبق أن ذكرنا — ولذلك فان القضاء لديهم لم يكن سلطة مستقلة وانما ظل جزءا من اختصاص الجمعية العامة ومجلس الشورى ، وكان من حق أى مواطن أن يساهم فى سير العدالة . ولم تأخذ العدالة فى أثينا شكلا محددا أو ثابتا نتيجة لتزايد المساهمة الشعبية فى مجراها . وقد عرفت أثينا القديمة نظام المحلفين ، وكان قد أدخله سولون كى يكون بمثابة محكمة استئناف — فكانت هيئة المحلفين عبارة عن محكمة شعبية تتكون من ستة آلاف مواطن من الذين بلغوا ثلاثين عاما ورغبوا فى التطوع لأداء دور المحلف .

ومع تزايد عدد القضايا — ابتداء من عام ٤٦٢ ق.م — رؤى ضرورة تقسيم هيئة المحلفين الى عشرة محاكم تتكون كل محكمة من خمسمائة قاض وواحد بالاضافة الى ألف معاون ، وتنظر هذه المحاكم القضايا السياسية الهامة ، وقد تجتمع أكثر من محكمة معا للنظر فى قضية واحدة تكون ذات أهمية خاصة ، وقد يجتمعون جميعا

لنفس السبب ٠

أما المنازعـــات الخاصة أو قليلة الأهمية فقد اكتفى بنظرها أمام محكمة تتكون من مائتين قـــاض وواحد ٠

وبذلك يكون المحلفون قد تحولوا الى قضـاة حقيقيين ، وانتهى دورهم كمحكمـة استئناف ليصبحوا أصحاب الاختصاص بنظر القضايا ابتـــداء والحكم فيها نهائيا ، فشمل اختصاصهم القضايا المدنية والجنائية بالاضافـة الى القضايـا السياسية ، وكان ذلك ترجمة فعلية للمبدأ الاثينـــى الثابت من أن الشعب هو سيد مصيره وصانع سياسته وتشريعاتـــه وهو أيضا قاضى منازعاتـــه (١) ٠

٢ ـ وقـد اتســم القضـــاء فى أثينا القديمة بالطابع الخاص ، فالفـــرد هو الذى يحرك دعـواه ، فليس هناك " نيابة عامـة " ، ولكن بمجرد أن ترفـع الدعوى لايكون من حقه أن يتنازل عنها والا تعرض لغرامـة مالية وحرم من حقوقة المدنية ، بل ويتعرض لنفس العقاب اذا لـــم تحظـى دعواه بقبول ٢٠٪ على الأقل من القضاة (٢) ٠

فاذا قبلت الدعوى عهد بها الى فريق من القضـــاة ذوى الخبـــرة فـى الموضوع المتعلق بها للتحقيق فيها ، ثم تنعقد المحكمـــــة لتصدر حكمها بأغلبية الأصوات وبدون مداولـة ٠

---

(١) نفس المعنى عند : جوتميـــه ، المرجع السابق ، ص ١٢١ ٠

(٢) المرجع السابـــق ٠

وقد عرف الاثينيـــون فكـرة التناسب بين الجريمـة والعقـــــاب، كما أخذوا في الاعتبار - عند تقديـر العقاب - نية الجانـــــى - ونحو نهايـــة القرن الخامس قبـل الميلاد كانوا قد وصلوا الـــى حق تقرير مبدأ شخصية العقوبـة ، فلا يوقع الجزاء الا على مرتكبـــى الفعل الموجب للعقاب بعد أن كان يمكن أن يمتد هذا الجزاء الـــى أفراد أسرته .

٣ - وقد أورد أرسطـو وصفـا تفصيليـا لاجراءات القرعـة المتعلقـــة بتعيين القضـاة وتوزيعهم على المحاكم المختلفة ، وكيفية أخذ الأصوات - عند المحاكمة والنطق بالحكم . وهو وصف تقتصر أهميته علـــى ابراز قيمة الطقوس والشكليات المرتبطة بتعيين القضاة في نفوس الاثينيين دون أن تكون له أهمية قانونية واضحـــة .(١) .

---

(١) من يرغب فـي الاطلاع على تفاصيل هذه الطقوس والاجراءات يمكنـــه أن يرجع الى مؤلـــف أرسطو : نظام الأثينييـن ، ص ١٧٢-١٨٠ .

الفصـــــل الثالث

مصيـــــر الديمقراطيـــــة
(العصـــــر الهللنســـــــتى)

تعرضت الديمقراطية الأثينيـــة للانتكاس بعد أن مرت بفتـرة عصيبـــه من فترات التاريخ الأغريقـــى منذ بـدأت الحـروب البيلوبونيزية فـــى عـــام ٤٣١ ق٠م (والتى انتهت فـــى ٤٠٤ ق٠م) وحتى أتم الملك فيلـــب المقدونـــى سيطرتـــه علـــى كل بلاد اليونـــان ، اذ ترددت الى أقســى صور الاستبداد على النحو الذى ســوف نراه (١) ٠

ومنذ ذلك بدأت فتـــرة جديدة من فترات التاريخ الأغريقـــى هى التـــى عرفت بالعصـــر الهللنستى ، وقد قصد بالهللنستية ذلك التزاوج بين الحضـارات اليونانيـــة والشرقيـــة بعد أن ضـم فيليـب المقدونـــى حوض البحر المتوسط الى اليونان فى امبراطوريـــة واحدة (٢) ٠

---

(١) أنظر تفاصيـل هذه الحروب وأيضا ظهور فيليب المقدونى وميله للتوســـع فـــى :
د٠ حسين الشيخ ، دراسات فى تاريخ حضارة اليونان والرومان : دار المعرفة الجامعية ، اسكندرية ، ١٩٨٧ ، ص ١٢٣ ومابعدها ٠
د٠ سيد أحمد على الناصرى ، المرجع السابق ، ص ٣١٧ ومابعدها ٠

(٢) لقد جسدت مصر هذا التزاوج بين ثقافات اليونان والشرق فى أبـــرز صوره ، حيث أنشأ الاسكندر الأكبر مدينة الأسكندرية فى ٣٣٢ ق ٠ م لتصبح مركزا للثقافة والحضارة الهللنستية ، وظلت الاسكندرية تلعـــب هذا الدور حتى دخلها الرومان وانتهى بذلك العصر الهللنستى ٠

وأهم مايميز هذه الفترة التاريخية هو بعث فكرة الزعيم الأسطورى أو الانسان الأسمى Le Surhomme ، وارتباط نظام الحكم بهذه الفكرة بل وقيامه عليها .

ولتوضيح ذلك نرى تقسيم هذا الفصل الى فقرتين ، نتناول فى الأولى فكرة الزعيم الأسطورى أو الانسان الأسمى وفى الثانية نظام الحكم فى ظل السيادة المقدونية .

أولا : بعث فكرة الزعيم الأسطورى
(الانسان الأسمى - LE SURHOMME)

١ — يعتبر أرسطو الذى عاصر بدايات العصر الهللنستى والذى كان معلما للاسكندر الأكبر — آخر الفلاسفة العظام الذين أولوا السياسة والقانون الكثير من الأهتمام .

وتاريخ الفلسفة اليونانية بعد أرسطو كان قصيرا للغاية لأن الفلسفة فيه لم تأخذ فى النمو والازدهار وانما كانت فى تدهور وانحدار (١) .

---

(١) أحمد أمين وزكى نجيب محمود ، قصة الفلسفة اليونانية ، المرجع السابق ، ص ٢٢٤ ونفس المعنى عند : عبد الرحمن بدوى ، خريف الفكر اليونانى ط ٥ ، وكالة المطبوعات ، الكويت ، ١٩٧٩ ، ص ٥ .

ويرجـــع الشراح أنحطاط الفلسفة فى هذا العصر الى العديـــد من الأسبـاب أهمهـــا :_

_ اقتصـــار المنهج العلمى على الديالكتيـك ، وعدم الرجوع الى التجربة ممـا أدى الـــى تعارض التجربة والتصـــور والى جعل " الفلسفة _ تبـدأ دائمـا من التصورات وتنتهـــى دائمـا الى التصورات " .

_ عدم تمييز الفلاسفة الأغريق بين الذات والموضـــوع أى بين العقـــل كقـوة مدركـة وبين الأشياء التى هى موضوع الادراك الأمر الـــذى أدى الى عدم تحليـــل طبيعة المعرفـة ، وبالتالى طبيعة الوجـــود تحليلا دقيقـــا (١) .

ويضـــاف الى هذين السببين سبب ثالث يرجع الى الظـــروف السياســـية التى سادت اليونان فى هذا العصر ، فبعد خضوع أثينـــا لسيطرة المقدونييـــن واختلاطهـــا بشعوب وثقافـات الآخرين ، ولأن الفلسفة اليونانيـــة كانت فـــى أوجهـا بينما فكـر وثقافـة الشعوب الأخرى (خاصة المقدونية والشرقية) فى حالة ضعف شديد ، فان الامتزاج بين الفكريـــن المتباينين ارتفاعـــا وحطة أدى الى نوع من التشكـــل الكاذب الذى أنتهـــى بالفكـــر اليونانى الى الفساد . وكان من مظاهـــر هذا الفســاد : الايمـــان بالخـوراق والسحر وبالأديان البدائية التى تقوم على التفكير الخرافى وتحول التفكير عن الوجود الى السلوك العملى فأنصرف الفليسوف عن تأمـــل

---

(١) د. عبد الرحمن بدوى ، خريف الفكـــر اليونانـــى ، ص ٤ .

الوجود وكشف مافيه من قوانين ليبحث لنفسه عن قواعد للسلوك في محاولة لايجاد نوع من الطمأنينة السلبية .

وهذا هو مايفسر عدم عناية الأبيقوريين والفلاسفة الشكاك بالمسائل الطبيعية أو بنظرية المعرفة ، ويفسر أيضا انصراف الرواقيين الى الأخلاق العملية وتركهم للسياسة [١] .

٢ — في ظل هذا الجو من الانحطاط الفكرى بعثت فكرة البطل الأسطورى ، وهو الانسان الأسمى ، نموذج الزعيم والمثل الأعلى للفرد الذى يجسد بذاته أفضل أشكال الحكومات ، انه مبعوث العناية الألهية الذى — اذا ظهر — يكون فوق القانون ، بل يكون قانونا فى ذاته [٢] .

ولقد تبنى الأسكندر الأكبر هذه الافكار فأعتبر نفسه " الملك " الذى تحدث عنه أفلاطون ، فجعل من نفسه انسانا أسمى وأسبغ على نفسه صفات الألوهية وأجبر الناس على أن يعترفوا بأصوله الألهية وعلى أن يعبدوه [٣] .

وبعد موت الأسكندر كانت هذه العقيدة قد تأصلت فى نفوس الأغريق ، وأصبح " البطل " عنصرا أساسيا فى نظام الحكم الملكى أو الأمبراطورى الذى أصبح هو النظام السائد فى اليونان وفى الشرق

---

(١) المرجع السابق ، ص ٦ . اللول ، المرجع السابق ، ص ١٥٨ .

(٢) اللول ، ص ١٦٠ .

(٣) المرجع السابق .

حيث اختفت دولـــة " المدينـــة " واختفت معها " الديمقراطية " ، فالأمبراطوريـــة استلزمت فـــى هذا الوقت سلطـة مركزية قوية تساندها ايديولوجيـــة ملكية Idéologie Monerchique ٠

٣ — ولما انقسمت امبراطوريـة الاسكندر — بعد موته — ظهر نموذجـــــان من الحكم الملكـــى ٠

النموذج الأول عرف بالملكية القومية ، وقد طبـق فـى بلاد اليونـــان وفى مقدونيـا ، ويقوم على اعتبـار سكان الدولـة مواطنون فى مجتمـــع واحد يحكمهم ملك يخضـع هو نفسه لأحكام العرف ، مهمته الأساسـية هى الدفاع عن الجماعـــة ، ويتمتـع بسلطات محدودة ٠

والنموذج الثانى عرف بالملكيـــة الشخصية ، وهـــو النموذج الذى سا د بلاد الشرق خاصـــة مصـر وفارس ومؤداه أن الملك يكـون ملكـــا لأن " الملوكيـــة " صفـــة شخصيـة فيه ، فالأمر يتعلق بخاصية شخصيـــة وليس بوظيفـــة ، ولا اعتبار للدولة أو للجماعة ، فالملـك هو مالك كل شـىء وسلطاته — نظريا — بلا حدود ٠

ومـع الوقت ســـاد النموذج الثانى وتلاشـــى تدريجيا النمـــوذج الأول ، وعادت مزاعـــم الأصـــل الألهى وأنهم وحدهم الذين يملكون كـــــل الفضائـــل وأنهم لذلك استحقوا أن يكونوا ملوكـــا ٠

ثانيا : نظـــام الحكـــــــم
(زوال الديمقراطيـــــة)

اذا كانت " المدينـــــة " هى سمة النظام السياسى بل وسمة الحضـارة الاغريقيـــة عامـــة فـى العصـر العلمى ، فقد اندثـــرت أهمية المدينــــة فـى العصـر الهللنستى ليحل محلهـا من حيث الأهمية النظام الملكـــــى :

Basileus، وليس هو النظام الملكى المألوف فى العصر الحديث ، لكنه اطار سياسى يضم العديد من المدن والـدول القديمة والقابل دائما للاتســـاع، وتخضع هذه "المملكة" لزعيـــم عسكرى يتسم حكمه بالطابع الاستبدادى المطلق . ولقد فرض هذا النظـام بالقـوة على بلاد اليونان ، وكان الاغريق — مـــن قبـل — يعتبرونه نظاما متخلفا لايليق الا بالبرابـرة لكنهم لم يستطيعـــوا أن يتخلصوا منه وظـل هذا النظـام سائـــدا حتى مجئ الرومان (١) .

وقد قام هذا النظـام على العناصر الأساســية الآتيـــة :—

— الملـــك .

— الحكومـــة المركزيـــة .

— الادارة المحليـــــة .

وسوف نتناول هذه العناصر الثلاثـة فى الفقرات التاليـــــة .

١ — الملـــــــك :

١ — ويقوم حكمـــه على الاستبداد المطلق ، دون أن يكون لأحد حـــــق

---

(١) أيمـــار ، المرجع السابـــق ، ص ٣٩٧ .

مراقبة أفعاله ، ولذلك فهو يتمتع بسلطات مطلقة . وهو قائد الجيش وهو المشرع الوحيد : كلمته هى القانون بل أنه هو القانون الحى Mones empsycloa = Loi animée . فما يأمر به هو دائما عادل . وهو أيضا القاضى الأعلى ،ولاتنفصل فى هذا الصدد الادارة عن القضاء فالملك هو صاحب القرار النهائى فى كافة الأمور .

وهو لايتحمل بأية أعباء ومايقوم به تجاه شعبه انما هو واجب أخلاقى وفضل . وللملك حرية مطلقة فى اختيار مساعديه، وله حرية ترقيتهم وغالبا ماكان يتم ذلك بحسب الثقة التى يوليها اياهم .

وكان يحدث أن تنشأ مواقع ادارية قوية ممن يقربهم الملك الى مجالسه ، وكان يحدث ذلك فى الادارة أو فى الجيش أو فى قصر الملك نفسه ، فكانوا يمثلون لذلك حدودا على سلطة الملك الذى غالبا ماكان يسعى للتلخص منهم بالدسيسة أو بالقتل (١).

٢ _ والقاعدة فى الحكم الملكى فى هذا العصر قائمة على شقين : أن يتولى العرش الابن الأكبر ، وأن يمارس الملك الحكم بمفرده. مع هذا فقد حدث فى بعض الأحيان أن تولى العرش أكثر من ملك وهى حالات استثنائية تعرف بحالات المشاركة فى العرش ،

---

(١) المرجع السابق ، ص ٤٠٣ .

فقـــد حدث أن تولـــى الحكم ملك وابنه أو ملك وأبناؤه ان تعددوا ٠ وقد يتولاه مجموعـة من الاخوة الذكـور ، بل أنه قد عرفت حـــالات تولى العرش فيهـا أخ وأخت (١).

٣ — وقد عرف الملوك المقدونيـون بالتواضـع والبساطة وانحصرت مصـادر ثرواتهم فيما يملكونه بالفعل من أرضى ولم يعرفوا أبهة ملوك الشـرق ورفاهيتهم الا فى وقت متأخر نسبيا بعد وفاة الاسكندر ٠ وعلى سـبيل

---

(١) أنظـر بيان حالات المشاركة فى الحكم عند الاغريق فى العصر الهللنستى فـى :
أيمار ، المرجع السابق ، ص ٤٠ ومابعدهـا ٠
ويذكـر أيمـار فى نفس الموضع أن الاغريق فى هذا الصدد قد أتبعـوا نفس التقليد الفرعونـى القديم — دون أن يكونوا قد أخذوه حتمـا عن الفراعنة — الذى يقضـى بزواج الاخ من أخته فى الأسر الملكية ٠
بينما يرى اللـــول أن القاعدة بصدد تولى العرش كانت كالاتـى : تكون الأولويـة للابن الأكبر الشرعـى ، فان لم يوجد ولـد تولته البنت فان لم توجـد ، عهـد به الى الابن غير الشرعـى ٠٠ ويحتفظ الملك دائمـا بحق تعديـل هذه القاعـدة ، أنظـر مرجعه السابق ، ص ١٧٧ ٠
وأنظـر فـى انكـار زواج الاخ من أختـه عند الفراعنة :د٠ محمد بـدر ، تاريخ القانـون المصـرى : عصر توحيـد القطريـن والدولـة القديمـة ، بدون ناشـر وبدون تاريـخ ، ص ٦٢ ومـا بعدهـا ٠

المثال ، فان ملك مصر — الاغريقى — قد أدعى لنفسه أنه وريث الاسكندر والملك الفاتح بل والوريث الشرعى للفراعنه ، ولكن يبدو أن الغرض من ذلك الادعاء لم يكن مجرد اضفاء شيئا من العظمة أو الوجاهة على شخص الملك وانما الحصول على مبرر مقبول لدى الافراد ، مصريون واغريق ، للسلطة المطلقة التى يمارسها عليهم(١) .

وهكذا انتشرت معانى الديمقراطية .

٢ — الحكومة المركزية :

١ — الاصل — كما رأينا — أن الملك هو الذى يتولى كل شئ ، فهو الزعيم الاسمى الذى يستطيع كل شئ ، وهو لذلك صاحب الاختصاص الاصيل فى كافة الامور . لكن — بدون شك — كان يعتمد فى قيامه بالامور المختلفة — على بعض الافراد الذين يختارهم لمعاونته بهذا الصدد . وبالرغم من عدم وجود قيد — قانونى — على ارادة الملك فى اختياره لمعاونيه أو حتى بالنسبة لتحديد اختصاصاتهم أو لترقيتهم ، الا أن الملك كان دائما مايراعى رأى البلاط بل وأيضا رأى كبار قواد الجيش وقلما كان الملك يتصرف على عكس رغبة أى منهما اذ كانا — أى البلاط وقواد الجيش — يمثلان رقابة فعلية على تصرفات السلطة الملكية(٢) .

---

(١) نفس الرأى عند اللول ، المرجع السابق ص ١٧٦ .

(٢) ومرجع ذلك — عند البعض — الى أن البلاط وقيادة الجيش ، كانا المجالين اللذين تعبر فيهما المكائد والدسائس فكان على الملك أن يتحاشى ===

٢ ـ ومعاونو الملك ـ الذين يختارهم على هذا النحو ـ يرتبطون به شخصيا ، لكنهم ليسوا سواء فى درجة القرب منه ، ولذلك فقد منحوا ألقابا تعبر عن درجة قرب كل واحد منهم من الملك ، ومن هذه الألقاب :

الأصدقاء Les amis ، الأوائل Les premiers ، ذوى الشرف Les Honorés ، الأصدقاء المشرفون تشريفا خاصا Les amis particulièrement honorés .

ويختار الملك من بين هؤلاء كبار موظفيه والضباط والسفراء والوزراء دون أن يخضع فى اختياره لشغل هذه الوظائف لمعيار محدد ، وقد يشغل الفرد الواحد أكثر من وظيفة ، بل وكل هذه الوظائف فى نفس الوقت . ولكن حرصا على تحقيق درجة من الاستقرار فى ادارة شئون الدولة فقد اتسمت بعض الوظائف بالثبات ومنها وظائف رئيس البلاط ورئيس القضاة و المراقب المالى ... الخ .

وعادة ماكان يوجد فى بلاط الملك رجل يستطيع أن يقول كلمته القاطعة فى كل شئ ، ولكن يقولها بأسم الملك فيكون هو الوزير الرئيس .

= = = مكائدهم ودسائسهم بعدم معارضتهم . أنظر هذا التفسير فى المرجع السابق ، ص ١٧٨ .

ولعله من الواضح بالنسبة للقارئ أن هذا القيد على ارادة الملك هو قيد فعلى واقعى وليس قيدا قانونيا . فالملك يظل ـ نظريا ـ حرا فى اختيار معاونيه .

وهكذا لم تأخذ الحكومة المركزية فى العصر الهللنستى شكلا محددا ، لأن مقاليد الأمور — فى نهاية الأمر — تتركز كلها فى يد الملك .

٣ — الادارة المحلية :

١ — كانت أكثر ثباتا من الحكومة المركزية ، ووظائفها أكثر تحديدا ووضوحا . لكنها اتسمت بالتنوع والتباين الشديد نظرا لاتساع رقعة الامبراطورية واشتمالها على العديد من الدول ذات الأصول المختلفة . فكل دولة — أو بالأحرى كل اقليم — قد اتخذ لنفسه النظم والمنهج الذى يتفق وظروفه المحلية . والمثال التقليدى الذى يضربه الشراح بهذا الصدد هو مصر ، فمصر فى هذا العصر تمتع نظامها الادارى بدرجة كبيرة من الوضوح والاستقرار ويرجع ذلك الى قدم هذا النظام الادارى الذى لم يتغير فى هذا العصر عن وضعه القديم ، فظل الهيكل الادارى الأساسى ثابتا على نفس الوضع الذى كان عليه فى العصر الفرعونى ، فقسمت الى مايمكن أن تسميه بالمديريات nomes ، على رأس كل مديرية رئيس أو مدير nomarque كان دائما مصريا يشاركه السلطة قائد عسكرى من الاغريق ، وقد أخذ دور المدير المصرى فى الضعف تدريجيا الى أن تلاشى تماما .
وفى اطار المديرية نجد عددا من المدن على رأس كل منها رئيس . كما قد نجد أن بعض المديريات قد قسمت الى مراكز وقرى : لكل وحدة منها رئيس أيضا .

وسواء أكانت الوحدة الادارية هى المديرية أو المدينة أو القرية، فقد جعل الاغريق بجوار رئيس كل وحدة من هذه الوحدات مراقبا ماليا يمارس اختصاصه جنبا الى جنب مع رئيس الوحدة(١).

٢ — ولاشك أن طبيعة مصر الجغرافية وتاريخها قد ساعدا على تحقيق هذه الصورة من المركزية فى الادارة ، لكن الأمور فى الأقاليم الأخرى كان لها وجه آخر فكان الملك — عند كل فتح — يملك حرية التصرف بالمدن أو البلاد المفتوحة : يستطيع أن يهدمها أو يبيعها أو أن يملى عليها القانون الذى يريده ، ولكن عادة ماكان يحدد لهذه المدن أو البلاد نظما Statut لاتخالف نظمها القديمة مع احتفاظه دائما بالحق فى الرجوع عن هذا النظام الموضوع ، لأن هذا النظام لم يكن الا منحة منه(٢).

وقد لجأ ملوك هذا العصر الى أساليب عدة فى ادارة الأراضى المفتوحة منها : انشاء مدن جديدة تخضع بالكامل للادارة الاغريقية ، أو ضم بعض المدن المفتوحة الى بعضها كى تصير وحدة ادارية واحدة ، أو إحياء بعض المدن القديمة المتروكة

---

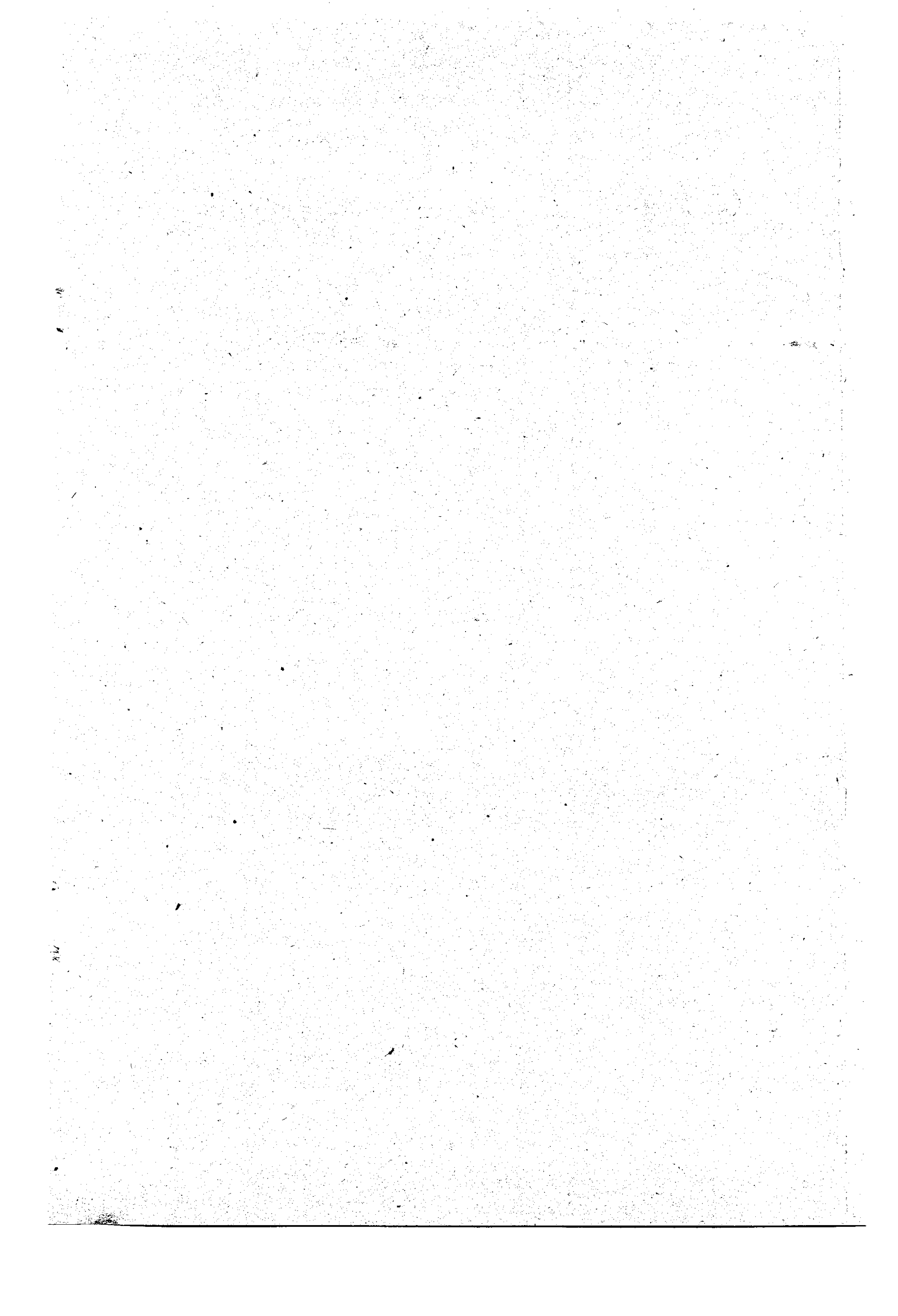
(١) أيمار ، المرجع السابق ، ص ٤٥ .

(٢) اللول ، المرجع السابق ، ص ١٨٤ .

واعـادة تسكينها بالاغريـق أو باضفـاء صفـة المدينة على بعض الأماكـن لرفعهـا بذلك الى مستوى الوحدة الاداريـة • وكان أغلب هذه المـدن يخضـع مباشـرة للملك دون أن تتمتع بأى استقلال فى ادارتها المحليـة، وبعضها الآخـر قد تمتـع بالاستقـلال النسبى فـى الادارة المحليـة خاصة فى مجـال المال والاقتصـاد ولكن مع الاشراف المباشر لموظفـى الملـك •

الكتاب الثالث

القانون الروماني



مقدمة

١ - تحظى دراسة القانون الرومانى بحظ وافر من اهتمام جامعات العالم • فالقانون الرومانى نتاج حضارة قديمة عاشت طويلا حتى أفرزت للأجيال قانونا تعلمت منه شعوب العالم فن الصياغة وفن اختيار الوسائل المناسبة لتحقيق الغاية التى يتوخاها المشرع بل وكيفية الموائمة بين حكم القانون والظروف الاجتماعية المختلفة بحيث لايتخلف القانون عن ملاحقة التطورات العديدة التى يمكن أن تطرأ على حياة المجتمعات والشعوب التى ينظمها •

فلقد انطوى القانون الرومانى على " مجموعة فذة من التعريفات والتقسيمات والتصويرات للمسائل القانونية ، اعتبرت منذ القدم بمثابة الابجدية الاساسية لعلم القانون "(١).

٢ - فتفيد دراسة القانون الرومانى " عامة " فى تكوين الملكة القانونية لدى دارسى القانون ، اذ تطلعهم هذه الدراسة على نموذج متكامل لنشأة ونمو بل وذبول القانون • بل وتعلمهم أن العلم الحقيقى بالقانون ليس فى معرفة الاحكام أو حتى فى معرفة الصياغة وحسب، وانما بتجاوز النصوص والوقوف على العلاقة الحية للنص بالواقع الاجتماعى والتاريخى الذى يطبق فيه هذا النص وبالتالى القدرة على التفاعل مع النصوص والتأثير فيها بالشكل الذى يجعل لدى رجل القانون

(١) شفيق شحاته ، نظرية الالتزامات فى القانون الرومانى ، القاهرة، ١٩٦٣ ، ص ٥ •

القدرة الدائمة على تطوير النص بما يوائم الواقع الاجتماعي المتطــــور دائما • فبذلك تنشــأ العقليــة القانونيــة التى تتسم بالــدوام بينما تبقى النصوص القانونية متغيرة •

٣ ـ وتفيد دراســة القانون الرومانــى ، بصفــة خاصة ، الدارسيــن المصريين من حيث كون القانون الرومانى المصدر الرئيسى للكثيــر من قوانين الغرب ، وعلى الأخص القانون الفرنسى ، الذى أقتبــس منه المشرع المصرى الكثير من النظم وسار على غراره فى أغلــب تشريعاته ، فبذلك أصبح القانون الرومانى مصدرا تاريخيا للقانــون المصرى ، ومن ثم فان دراسته تفيد بلا شك فى تفهم أصول قانوننــا الحديث • وهذا مايفسر اهتمامنا بدراسة القانون الرومانى •

الباب الأول

نشأة القانون الرومانى وتطوره

ترتبط نشأة القانون الرومانى بنشأة مدينة روما ، وبدون شك فقد نما بنموها ، ويميل أغلب الشراح الى دراسة تطور القانون الرومانى من خلال تطور مدينة روما نفسها والتى تطورت من قرية الى امبراطورية عظمى ، وقد تطور النظام السياسى فيها من الملكية (من ٧٥٣ ق٠م حتى٥٠٩ق٠م) الى الجمهورية (من ٥٠٩ ق م حتى ٢٧ ق ٠ ق) الىالامبراطورية (من ٢٧ ق٠م حتى ٥٦٥ ميلادية)٠ ويقسم الشراح عصر الامبراطورية الى اثنين : عصر الامبراطورية العليا(من ٢٧ ق٠م حتى ٢٨٤ ميلادية)، وعصر الامبراطورية السفلى (من ٢٨٤ حتى ٥٦٥ ميلادية) وواقع الأمر أن تطور القانون الرومانى لم يسر بالضرورة متوازيا مع تطور روما أو بالاحرى مع نظامها السياسى وذلك لأن تطور القانون يخضع لمجموعة مركبة من العوامل ٠٠ السياسة فيها ليست الا جزءا لايعمل منفردا وانما منضما الى سائر العوامل ٠

ونحن أميل الى الاتجاه الذى يفصل بين التطورالسياسى وتطور القانون فى روما القديمة ولذلك فاننا سنتناول موضوع هذا الفصل من خلال تقسيم يعتمد على تطور القانون بشكل أساسى دون تعرض لتاريخ روما السياسى الا بالقدر الذى يخدم الغرض من دراستنا٠

وعلى ذلك فسوف نقسم هذا الباب الى الفصول الاتية :-

الفصل الاول : عصر القانون القديم
من نشأة روما فى ٧٥٣ ق ٠م وحتى سنة
١٣٠ ق٠م فيستغرق كل العصر الملكى
ومعظم عصر الجمهورية ٠

الفصل الثانى: عصر القانون الكلاسيكى(العصر العلمى)
ويمتد من سنة ١٣٠ ق ٠م (أواخر عصر
الجمهورية) حتى عام ٢٨٤م٠

الفصل الثالث : مآل القانون الرومانى

الفصل الاول

القانـــون القديـــم

١ – فى القرن الثامن قبل الميلاد كانت تسكن ايطاليا مجموعات عديدة من القبائل البدائية مختلفة الاجناس والثقافات (١).

ويحيط الغموض نشأة مدينة روما ، فلم يرد فى هـــذا الصدد الا العديد من الأساطير المتضاربة ، وتندر الكتابـــات والآثار التى يمكن ان تساعد على تكوين معرفة علمية بنشأة هذه المدينة (٢)

ومع هذا فان أغلب الشراح على أن مدينة روما قـــد نشأت فى مكانها المعروفة به الآن من إتحاد عدد مـــن العشائر ، كانت تعيش فى قرى متقاربه حول نهر التيبـــر ، وقد عرف هذا الاتحاد بحلف المرتفعات السبعة (٣) Septic montium . وينتمى أفراد هذه العشائـــر الى جنسين رئيسيين هما : اللاتين والسابانيـــن . ولم

---

(١) انظر فى تفاصيل ذلك:

Ellul J.; Histoire des institutions. Puf, Paris, 1970, P. 211 et S., Gaudemet J.: institutions de l'antequité, Sirey, Paris, 1967, P. 254 et S.

(٢) فى سرد بعض هذه الاساطير انظر :

Gaudemet: op.cit. P. 255 et s.

د. سيد احمد على الناصرى : تاريخ وحضارة الرومان . بدون ناشر ،سنة ١٩٧٦ ،ص ٥٠ ومابعدها.

و د. فتحى المرصفاوى : شريعة الرومان ،دار النهضة العربية ، بدون تاريخ ، ص ١٢ ومابعدها.

(٣) سيد الناصرى ،المرجع السابق ، جودميه المرجع السابق ، د. عبد المنعم بدر ،و د. عبد المنعم البدراوى : مبادىء القانون الرومانى ،دار الكتاب العرب ، القاهرة ، ١٩٥٤ ،ص ١٥

ولم تكن هذه الوحدة ذات طابع سياسى وحسب وانما ايضا ذات أساس دينى[1] فلقد أمن افراد هذه العشائر المختلفة بوجود عالم غير منظور وراء تلك الطبيعة التى يعيشون بين أحضانها . وأن الارواح الخفية هى التى تسيطر على حركة ونشاط هذه الطبيعة . ولقد حرصوا على حفظ السلام pex deorum مع هذا العالم غير المنظور كى لاتغضب الارواح الخفية فتدمر الطبيعة . لذلك فقد اعتبروا أن دور الملك أورئيس الجماعة الأساس هو تهدئه وأرضاء هذه الارواح ، وهو يقوم بذلك نيابة عن سائر الأفراد .

٢ - وهكذا عاشت روما القديمة فى مستوى بدائى صرف يعم كل أوجه الحياة الفكرية والعملية الى أن تعرضت للغزو الاتروسكى .

ويختلف الشراح كذلك فى تحديد أصل الأتروسكيين[2] . لكن من المتيقن أنهم استوطنوا الجزء الشمالى الغربى من ايطاليا ، وأنهم كانوا أصحاب حضارة متقدمة متأثرة بدرجة

---

(1) Ellul. op.cit P.213.

وسيد الناصرى : المرجع السابق ص ٥٧

(٢) د.ابراهيم نصحى : تاريخ الرومان، ج ١ ،مكتبة الانجلو، القاهرة،١٩٨٣، ص ٤٦ ومابعدها حيث يورد روايات كل من هيرودوت : الذى يرى أنهم وفدوا من آسيا الصغرى، وديونيس الهاليكارناسى الذى يرى أنهم من أصل ايطالى ... الخ

كبيرة بالحضارة الاغريقية حيث كانت هناك علاقات تجارية وثيقة بين الاغريق والاتروسك .

. ولقد مد الاتروسك سيطرتهم على عدة بقاع ايطالية كان من أهمها روما ذاتها التى حكموها مدة لاتقل عن مائة عام مابين القرن السادس والخامس قبل الميلاد (١) .

ولقد اندمج الأتروسك مع سكان روما الأوائل وحكموهم وأثروا فيهم وأصبح للرومان أصول عرقية ثلاثة تعود الى السابانيين واللاتين والاتروسك .

٣ – ولقد كان القانون المطبق فى هذه المرحلة مرآة عكست الظروف المختلفة التى عاشتها مدينة روما وعكست بالتالى كافة الأوضاع العقائدية والاجتماعية والسياسية التى ارتبطت بهذه الظروف .

فقد تأثر القانون فى هذه المرحلة بالدين ولعب الكهنة دورا هاما فى خلق القاعدة القانونية وتطبيقها ولذلك فقد سادت شكلية صارمة فى الاجراءات والتصرفات لها نفس وضع الطقوس الدينية ، كما اتخذ القانون طابعا عنصريا بأن قصر سريانه من حيث الأشخاص على من يحمل فقط صفة المواطن الرومانى واعتبر غير الرومانى من الاعداء واستهدف هذا القانون القديم غاية اساسية هى حماية مركز

---

(١) سيد الناصرى : المرجع السابق ،ص ٦٣

رب الأسرة الذى تمتع وحده فى ظله بالأهلية الكاملة ..

هذه الخصائص وان كان قد أصابها التطور مع الزمن ومع تغير الظروف الا أنها تمثل بحق الأصول الأولى للقانون الرومانى القديم .

وسوف ندرس بشىء من التفصيل المسائل الآتية التى من شأنها أن تزيد معالم القانون القديم وضوحا :

١ — الاصول الدينية

٢ — الأوضاع الاقتصادية .

٣ — الاوضاع الاجتماعية .

٤ — الأوضاع السياسية (نظام الحكم)

٥ — مصادر القانون فى هذه المرحلة

٦ — مبحث ختامى فى خصائص القانون القديم

المبحث الاول

الأصول الدينية

١— مارس الرومان العديد من المعتقدات التى أخذت صورا متعددة فقد عبدوا بعض الظواهر الطبيعية كالنار والسماء ، كما عرفوا العبادة التوتمية التى تقوم على الاعتقاد بأن نبات معين أو حيوان معين هو الجد الأعلى لأسرة أو لعشيرة معينة تناسل أفرادها منه ،وبالتالى استحق هذا النبات أو الحيوان العبادة .

كما آمنوا بالأرواح غير المنظورة والتى تؤثر فى حركة الحياة والطبيعة ومجدوا هذه الارواح .. كذلك فانهم قد عرفوا عبادة الاسلاف .

أكثر من هذا فانهم فى هذه المرحلة ، قد أدركوا فكرة الألوهية ، وجعلوا الآلهة متعددين ومتخصصين ، فجوبيتر هو هو اله النور والاشجار ومارس هو اله الحرب وكيرينوس اله الخصب والارض والمياه والزروع ... وآلهة أخرى متعددة .

ويجمع الشراح على أن فكرة الألوهية وتعدد الالهة قد أخذها الرومان عن اليونانيين وعن الاتروسك [1] حتى أن جوبيتر ومارس وكيرنيوس ليسوا الا اسماء رومانية لآلهة يونانية [2] .

وميز الرومان كذلك بين العبادات العامة Sacra publica والعبادات الخاصة Sacra privata فالأولى يشترك فى ادائها جميع الافراد فهى تتعلق بآلهة المدينة Civitas أما العبادة الخاصة فهى تمارس داخل الأسرة فيعبد أفرادها اله المنزل Lares او روح الاسلاف de manes [3]

(١)
وفى نفس المعنى : ابراهيم نصحى : المرجع السابق ص ٩٣
(٢) د.ابراهيم نصحى ، المرجع السابق ص ٩٣ حيث أورد قائمة باسماء الالهة الرومانية وما يقابلها من آلهة يونانية .
(٣) د.صوفى ابو طالب : الوجيز فى القانون الرومانى ، دار النهضة العربية ، ١٩٦٥ ، ص ٣٢

ولم يكن للدين عند الرومان محتوى فكرى معين وانما هو مجرد طقوس وممارسات معينة ، تستهدف استرضاء الآلهة واتقاء غضبها ، فان لم يتحقق هذا الهدف كرر الرومانى القديم نفس الطقوس والممارسات مع مراعاة حسن ادائها وعدم الخطأ فيها . فان تخلف الهدف كان ينسب دائما الى الخطأ فى العبادة .

واعتبر الدين من الاسرار التى لايجوز اطلاع الافراد العاديين عليها ، فاحتفظ بها الكهنة ، وقاموا بدور الحفظة لصيغها وطقوسها . ونظرا لأهمية الدين وبالتالى الطقوس والعبادات فى الحياة فقد اعتبر الملك رئيسا لهيئة الكهنة وهو يمارس العبادة باسم مجموع أفراد الجماعة التى يحكمها ونيابة عنها .

٢ — ولقد لعب الدين دورا هاما فى حياة القانون القديم ، فقد كان مصدرا اساسيا له ، ولذلك فقد اعتبرت المعرفة القانونية معرفة مقدسة لايجوز أن يحيط بها غير رجال الدين ،وبالتالى فقد لعب الكهنة دورا قانونيا هاما فى هذه المرحلة ، فكانوا هم الذين يقومون بتفسير القانون ، وهم الذين يحددون صيغ الدعاوى وهم الذين يطبقونه . ولذلك فانهم قد حددوا أياما للتقاضى fastes وأخرى لايجوز فيها التقاضى nefastes تماما مثلما

هو الأمر بالنسبة للعبادات ،فاذا أخل أحد الافراد بهذا التحديدتعرض للجزاء ، كذلك فقد اتسمت التصرفات القانونية بالشكلية الصارمة ... فالتصرف القانونى يتم من خلال طقوس محددة وبألفاظ معينة لايجوز أبدا الخطأ فيها هذه الطقوس والألفاظ هى التى تحدث الأثر القانونى المطلوب وليست ارادة المتصرف ، وفى ذلك شبه كبير بطقوس الدين. بل أن بعض التصرفات القانونية ذات الطبيعة الخاصة كالوصية والتبنى والزواج كانت تأخذ شكلا دينيا صرفا . وهذه التصرفات جميعا لاتتم الا فى المكان الذى يحدده الكهنة.(1)

---

(1) صوفى ابو طالب : المرجع السابق ، ص ٣٤

المبحث الثانى

الاوضـــاع الاقتصاديـــة

١ ـ ساد روما القديمة اقتصادا بدائيا يقوم أساسا على الرعى ، وبالتالى فقد كان عدم الاستقرار هو طابـــع حياة السكان فيهـا ، فهم ينتقلون صيفا الى قمم الجبـــال وشتاء الى الوديان [١].

وقد مارسوا الزراعة بشكل بسيط حيث كانت روما محاطـة بعدد من القرى ذات مساحات زراعية ضيقة ، فلم يعرف الرومـان زراعة القمح أو الفاكهة الا بعد خضوع روما لحكم الاتروسك الذين أدخلوا هذه الزراعات اليها .

ثم اكتسبت الزراعة الأهمية الأولى فى الاقتصاد الرومانى القديم بالتدريج ، حتى أن ملكية الأرض أصبحت هى معيـــار الثروة . ولقد عرف الرومان فى هذا العهد الصور المختلفة للملكية وان كانت ملكية الأسرة هى التى كانت الأكثر شيوعا [٢].

(١) J. Ellul, Op. cit. P. 215.

(٢) د. محمد بدر: القانون الرومانى ، بدون ناشر ، بدون تاريخ ، ص ٢٢ ومابعدها . حيث يرى أن : " المرحلة كانت مرحلة ملكية مركبة ليست هى الفردية الخالصة ، ولا هى الجماعية الخالصة ، فهناك بقايا لملكية القبيلة أو العشيـــرة ، وهناك كذلك قواعد ملكية الأسرة وهناك زيادة على كـــل هذا ملكية فردية على المنقولات .

منتميا الى العشيرة التى حررته بوصفه مولى لها.

٣ - أما طبقة العامة plebei ، فيصعب تحديد أصلها (١) ، وان كان البعض يقطع بأن العامة لم يشكلوا جزءا من المدينة Civitqs بالمعنى القانونى أو السياسى . فهم طبقة بلا حقوق سياسية ، فلا يتولون أية مناصب عامة ولا يشاركون فى المجالس الشعبية ، ويحتمل أنها كانت تتمتع بنظم سياسية خاصة بها على غرار تلك النظم التى كانت تتمتع بها العشائر (٢).

واعترف لهم ببعض الحقوق المدنية المحدودة ، كحق ممارسة التجارة Commercium وبعض التصرفات القانونية الأخرى legis actio ومنها اقامة الدعاوى . وعلى العكس من ذلك فلم يعترف لهم بحق الزواج من طبقة الاشراف وهو الحق المعروف باسم الـ Conubium ولم يكن من حق العامة أن يشتركوا فى العبادة الخاصة بالمدينة وانما يعبدون الهتهم الخاصة بهم .

---

(١) انظر فى بعض الآراء التى قيلت فى أصل العامة: سيد احمد على الناصرى : المرجع السابق ص ٦٩ وما بعدها .

(٢) Ellul, P. 231.

كذلك فان الصناعة كانت لاتزال فى مرحلتها البدائية واعتمدت على المعادن والفخار وكان موضوعها الأساسى صناعة الادوات المنزلية وصناعة الأسلحة ، ولقد أدخل الاتروسك تحسنا ملحوظا على الصناعات الرومانية القديمة ، فوجدت الأوانى المزخرفة والأسلحة دقيقة الصنع وظهرت صناعة الحلى. وازدهرت الصناعة بوجه عام حتى أصبحت روما مركز جذب للأيدى العاملة وتكونت مجموعات مهنية للحرفيين تحت ادارة وسيطرة الأتروسك يعملون تحت رعاية الآلهة الأتروسكية منيرفا (١).

وتبعا لكل ذلك أصبحت روما مركزا تجاريا هاما ينعقد فى ميدانها الرئيسى forum سوق كل تسعة أيام - وهذا الميدان هو نفسه الذى تتم به الاجتماعات السياسية . ويأتى الأجانب الى هذا السوق لاجراء المبادلات التجارية فيه .

ولايعنى ذلك أن اقتصاد روما قد أصبح اقتصادا متقدما فهو لايزال ذو طابع بدائى . حتى ان النقود المعدنية لم تظهر فيها الا فى القرن الرابع قبل الميلاد فى العملة التى عرفت باسم الآس وهى عبارة عن كتلة معدنية من البرونز أو النحاس تزن حوالى ٣٢٧ جرام . وقد تطورت النقود

(١) J. Ellul, Op.cit. P.216

الرومانية بعد ذلك فظهرت العملة النفيسة سنة ٢٦٩ ق.م . والذهبية سنة ٢١٧ ق.م. (١)

٢ — وبدون أدنى شك فان هذه الأوضاع الاقتصادية كان لها انعكاساتها على روح وأحكام القانون الروماني القديم، فلأن الاقتصاد ظل معتمدا اساسا على الزراعة والرعى ، ولأن الاراضى الزراعية كانت ذات مساحات محدودة تكفى بالكاد احتياجات الأسرة المالكة لها .. ولأن روما كانت قد تكونت فى الأصل من اتحاد عدد من العشائر والأسر الذين قبلوا أن يخضعوا معا لنظام اجتماعى وسياسى واحد ، فاننا نستطيع أن نتخيل — مع البروفيسور ميشيل فيللى — أن أرباب هذه الأسر pater familias ، رغم قبولهم الاتحاد الا أنهم لم يتخلوا عن حرياتهم ولا عن ملكياتهم للمجتمع الجديد بل على العكس انهم ارادوا من النظام الجديد تحقيق الحماية الكافية لهذه الملكيات . لذلك فقد تمتع رب الأسرة بسيادة كاملة على أرضه الزراعية وكذلك على كل الأشياء التى تدخل فى ملكيته ، وكان هو وحده المسئول عن التنازل عن هذه الملكية وعن توزيعها على الورثة وعلى الموصى لهم الذين يختارهم. (٢)
من ثم كان اعتراف القانون الرومانى القديم لرب الأسرة ، وحده بالشخصية القانونية وبأهلية التصرف وبسلطته الكاملة على جميع الافراد الذين يدخلون فى اسرته من زوجات وأولاد، وموالى ورقيق .

---

(١) د. فتحى المرصفاوى: شريعة الرومان، دار النهضة العربية ، بدون تاريخ ، ص ٢١
(٢) فى نفس هذا المعنى :
Michal Villey: le Droit Romain, puf, Paris 7ème éd. 1979, P. 16.

المبحث الثالث

الأوضـــاع الاجتماعيـــة

تميز المجتمع الروماني القديم بالطبقية ، فالأفراد فيه ينقسمون الى طبقتين متميزتين هما طبقة الاشـــراف paters, patricii وطبقة العامة Plebei

١ – والاشراف هم افراد العشائر gentes التى تكون منها المدينة civitas . والعشيرة gens تضم عددا من الأسر يشتركون جميعا فى أصل واحد ، فيعتقدون فى انحدارهم من جد مشترك الذى قد يكون حقيقيا أو أسطوريا . وأفراد العشيرة gentiles يحملون جميعا نفس الاســـم . ويشتركون فى عبادة واحدة وهى عبادة الجد الأعلى المشترك بالاضافة الى عبادة الآلهة . ويشتركون ايضا فى نفس المقبرة ، ويعتبر ذلك دليل وحدتهم .

والعشيرة لا تعتبر مجرد وحدة اجتماعية وحسب وانمـــا هى أيضا وحدة اقتصادية وسياسية ، فعلى رأسها نجد رئيســا أو شيخا pater gents, princeps gentis ، يتـــم اختياره من بين أرباب الأسر paters familias

وبجانب هذا الشيخ يوجد مجلس conio مكـــون من سائر أرباب الأسر يعاونه فى اتخاذ بعض القرارات وفـــى

الفصل فى القضايا التى تقام بين أفراد العشيرة .... الخ.

وللعشيرة — بوصفها وحدة اقتصادية ، لها نطاقها الجغرافى الذى تعيش فيه والذى تقوم بزراعته ، وفقا لنظام الاكتفاء الذاتى . ويعتبر افرادها متضامنون جميعا فى أداء ما يقع على عاتق احد افرادها من دين أو غرامة أو فى دفع دية الأسرى (١).

ولكل عشيرة قيمها وأعرافها الخاصة بها التى يسهر شيخها على حفظها وضمان سريانها . ولأن روما القديمة كانت قد قامت على اتحاد عدد من العشائر (أو القبائل)، فقد نشأت فيما بينها علاقات تنظمها أعراف عامة ذات طابع دينى. منها حق الزواج بين أفراد العشائر المختلفة وهو ماعرف باسم conubium والاشتراك جميعا فى الحروب والاعياد والخضوع لشريعة عامة quiritium وهى مجموعة من الطقوس الدينية والاعراف .

٢ — وبجانب أبناء العشيرة يمكن أن نجد أفرادا آخرين لايرتبطون بها بصلة دم وانما بنوع آخر من الصلة ، كالموالى والرقيق .

فالموالى هم أفراد لاينتمون الى العشيرة وانما هم اجانب رغبوا فى العيش فى حمى شيخ العشيرة أو هم رقيق

(١) J.Ellul, Op. cit. P.226

سابقين للعشيرة قد تم عتقهم ومع هذا رغبوا فى الاستمرار فى العيش معها . ويتم ذلك بموجب عهد بين المولى وشيخ القبيلة ، يلتزم الاخير بموجبه بحماية المولى وكفالة عيشه فى اطار العشيرة ، ويلتزم المولى بطاعة شيخ القبيلة وباحترامه وبالمشاركة فى الدفاع عن العشيرة . وفى بعض الأحيان كان عدد الموالى داخل العشيرة يجاوز عدد أفراد هذه العشيرة ذاتها [١].

أما الرقيق فهم أساسا أسرى حرب ، فهم أجانب خضعوا لسيطرة شيخ العشيرة بعد انهزامهم فى معركة مع العشيرة ، هذه السلطة التى عرفت باسم Mancipium تشبه بسلطة شيخ العشيرة على الاطفال الذين ابتاعهم من آبائهم . وبوجه عام فان الرق فى هذه المرحلة كان نادرا ، وهو ليس نظاما رومانيا أصيلا ولكن أدخله اليها الاتروسك ، وقد اعتبر هذا النظام أحد نظم قانون الشعوب [٢] . وعلاقة الرق قد تكون مستديمة أو مؤقتة ، فشيخ العشيرة يستطيع أن يحرر الرقيق باحدى وسيلتين : بالعتق العلنى ويتم باجراءات معينة حال الحياة أو بموجب وصية . ويقتصر معنى الحرية هنا على عدم الخضوع لـ Mancipium فالرقيق المعتوق لايصبح حرا فى المدينة ، لأن صفة الحرية فى المدينة تندمج مع صفة المواطنة ، والرقيق يظل أجنبيا داخل مدينة روما ويظل

---

(١) المرجع السابق ، ص ٢٢٨

(٢) المرجع السابق .

ولم تكن العلاقات بين الأشراف والعامة علاقات هادئة دائما وانما كانت مشوبة بالقلاقل والثورات .. فلم يكن العامة راضين عن أوضاعهم المتردية فحاولوا دائما تحسين هذه الأوضاع وطالبوا بمساواتهم بالأشراف .

ولقد تحسن وضع العامة بالفعل بعد ثورتهم فى ٤٩٤ ق.م. فنالوا بعض الحقوق السياسية كحق تكوين المجالس السياسية (مجالس العامة) وحق الاشتراك فى المجالس التشريعية وحق تولى المناصب العامة والمناصب الدينية وبذلك أصبحوا مواطنين رومانيين . كما ساووا الاشراف فى الحقوق المدنية وأصبح لهم حق الزواج من الاشراف وبالتدريج اندمجت تقاليدهم الخاصة بتقاليد الأشراف الى أن خرج قانون الالواح الاثنى عشر فأصبح الاشراف والعامة خاضعين لقانون واحد ... الى أن زالت كل تفرقة بين أشراف وعامة في القرن الثالث قبل الميلاد (١)

---

(١) صوفى ابو طالب ، المرجع السابق ،ص ٣٨

المبحث الرابع

نظـــام الحكـــم

في المرحلة التاريخية التي نحن بصدد دراستهـــا والتي سرى فيها القانون القديم ، وهي الفترة من نشأة روما سنة ٧٥٣ ق.م وحتى سنة ١٣٠ ق.م ، عرفت روما نظاميـــن مختلفين للحكم والسياسة هما النظام الملكي والنظـــام الجمهوري ، ومرت بالتالي بعصرين : الأول عصر الملكيـــة والذي امتد من سنة ٧٥٣ ق.م حتى سنة ٥٠٩ ق.م ، والثانـــي عصر الجمهورية وامتد من ٥٠٩ ق.م حتى سنة ٢٧ ق.م.

١ - **العصر الملكـــي** : توزعت السلطة السياسية فيه بيـــن كل من : الملك ومجلس الشيوخ والمجالس الشعبية .

أ - الملـــك Rex

ان مصادر المعرفة التاريخية المتعلقة بالنظـــام الملكي في روما القديمة كلها مصادر غير مباشرة ، فيعتمد الشراح - بحثا عن هذه المعرفة - على الأساطير القديمـــة التي تحكي ميلاد روما وعلى ما كتبه أدباء الرومان أنفسهم ولذلك فان ما يتعلق بظهور النظام الملكي في روما يعتبر معرفة غير يقينية . ومع هذا فان الشراح يؤكدون على وجود

هذا النظام الملكى فى روما القديمة(١) .

ومن الراجح لدى الشراح أن الملكية لم تكن وراثية ولم تكن قابلة للانتقال من ملك لآخر، وانما كانت ذات طابع شخصى ، بل انها لم تكن من أصل رومانى محض وانما هو نظام دخيل على الرومان ،فالملوك الأوائل كانوا جميعهم من غير اللاتين (فهم آتروسك أو سابانيون ...الخ) .

وتولية الملك كانت تتم وفقا لاجراءات خاصة يغلب عليها الطابع الدينى . فعند خلو منصب الملك يتناوب أعضاء مجلس الشيوخ ممارسة مهام الملك ، كل عضو لمدة خمسة أيام، يستخير فيها الآلهة كى تطلعه على الملك الجديد ، الذى يمكنه التعرف عليه من خلال طوالع معينة .

فاذا تحددت رغبة الآلهة على هذا النحو ،عرض اسم المرشح فى اجتماع عام ليصدر قانون بتوليته يسمى Lex curiata يتولى بمقتضاه الملك السلطة imperium وهكذا تنشأ سلطة الملك،ومن ثم يكون طابعها الشخصى .

---

(١) Jean gandemet, institutions de l'antiquité, sirey, paris, 1967, P.265.

ويرى جودميه أنه من المحتمل أن وجود ملك Rex فى روما القديمة بدأ كظاهرة مؤقته ،للاستعانة بقوة هذا الملك وما يحققه من اتحاد بين القبائل القديمة ، فى مواجهة أزمة عارضة أو حربا خارجية، ثم ينتهى وجود الملك بمجرد عبور تلك الازمة أو هذه الحرب . ومع الزمن استقرت فكرةوجود ملك دائم .

ويختلف الشراح فى تحديد دور الملك وحدود سلطاتـــه فى روما القديمة ، لكن يبدو أنه كانَ يمارس اختصاصـــات دينية ، فهو الوسيط بين الناس والالهة وهو الذى يستطلــع رأى الآلهة ويفسر ارادتها وهو الذى يقدم لها الأضحيـــات. كذلك فهو الذى يحدد أيام العمل المباح Fas والأيـــام المخصصة للعبادة . nefastes

كذلك فان الملك هو الذى يقود الجيش فى حالة الحرب، وهو بالتالى الذى يأخذ الغنائم وهو الذي يوزعها وأثنـــاء ذلك هو الذى يتولى القضاء العسكرى .

وبالاضافة الى ذلك يقوم الملك بدور سياسى ، فهـــو الذى يحكم الشعب ، ويمتد نفوذه الى الأفراد والأموال خاصـة الاراضى ، دون ما تمييز بين ماله الخاص والمال العام . ويرجح الشراح أن ملوك روما القدماء لم يكن لهم اختصاصات تشريعية (١).

وكان يحد من سلطة الملك فى هذا العصر العديد مـــن القيود أهمها التقاليد الدينية السارية والتى يلتـــزم باحترامها فهو قد تولى السلطة بفضل الآلهة وبالتالى فهـــو يظل خاضعا لها ، فينبغى عليه استخارتها دائما قبل اتخـاذ أى قرار فى أمر ذو أهمية . ويلى التقاليد الدينية فـــى

---

(١) من هذا الرأى : محمد بدر : المرجع السابق ص ١٠ومابعدها وجان جودميه : المرجع السابق ص ٢٧١

الأهمية العادات الاجتماعية mores التى درج عليها المجتمع الرومانى . ويقيده أيضا انه ليس المؤسسة الوحيدة التى تمارس الاختصاص السياسى ، وانما يشاركه فى ممارسة هذا الاختصاص مجلس الشيوخ والمجالس الشعبية . وسنعرض لهذين النوعين من المجالس فى الفقرتين التاليتين.

ب ـ مجلس الشيوخ Senato

تكون هذا المجلس فى بادئ الأمر من رؤساء العشائر paters الذين باتحادهم تكونت روما ، وقد اختلف الشراح فى تحديد عددهم ، والراجح أن عددهم كان يتزايد بازدياد الأسر والعشائر التى تنضم الى المدينة (1). وأيا كان الامر فانهم هم الذين كانوا يولون الملك على النحو الذى رأيناه . ولذلك كانوا يعتبرون قوة يحاول الملك استرضائها رغم سلطته المطلقة .. ويقوم مجلس الشيوخ بدور المجلس الاستشارى للملك ، فيعرض عليه الملك المسائل ذات الأهمية قبل اتخاذ أى قرار فيها ، وان لم يكن ملزما باتباع رأيه فيها ، الا قرار الحرب فينبغى أن يصدق عليه مجلس الشيوخ.

كذلك يختص مجلس الشيوخ بالتصديق على القرارات التى تصدرها المجالس الشعبية والتى لاتكون ملزمة الا بموجب هذا التصديق . وهو الاختصاص الذى عرف باسم auctoritas patrum

---

(1) من هذا الرأى عبد المنعم بدر وعبد المنعم البدراوى ، المرجع السابق ، ص ٢٠

جـ - المجالس الشعبية Comices curiates

تروى بعض الأساطير أنه عند انشاء مدينة روما قسمها ملكها رومولوس الى ثلاثة قبائل ، ثم قسم هذه القبائل الى احياء ، كل قبيلة تشتمل على عشرة أحياء.

ولقد عرف الرومان بالفعل تقسيم المدينة الى عشائر وأحياء ، ويختلف الشراح فى تفسير هذا التقسيم . فمنهم من يرده الى القبائل الثلاثة الأولى التى تكونت منها مدينة روما ، ومنهم من يرده الى تقسيم جغرافى مواز لهذا التقسيم الثلاثى ،فيكون أفراد هذه القبائل هم سكان تلال روما القديمة (البالاتان palatin) الكابيتول Capitole اسكيلان Esquilin).[1]

ويرجح البعض أن الأحياء كانت تمثل فى واقع الأمر وحدات اقليمية وعرقية فى نفس الوقت .[2] وهذا النظر لايتعارض فى الواقع مع التفسيرين السالفين .

فوجد فى روما اذن ثلاثون حيا ، تجتمع مجالسها فى الميدان العام Forum . بدعوة من الملك ، وذلك لابداء الرأى فيما يعرض عليها من أمور اما بالموافقة واما بالرفض دون أن يكون لها حق التعديل أو التغيير .

---

(١) جان جودميه : المرجع السابق ص ٢٧٤ ،د.محمد بدر: المرجع السابق ،ص ١٤،وفى نفس المعنى د.محمد عبدالهادى الشقنقيرى تاريخ النظم ص ٢٠٧

(٢) جان جودميه : المرجع السابق .

ويرى بعض الشراح ان هذه المجالس كانت تبدى رأيها على هذا النحو فى قرارات اعلان الحرب أو الصلح أو التحالف مع الغير كما أنها كانت تسهم فى عملية تولية الملك المستقبل والذى يرشحه أمامها الملك الحال . ولكن أغلب الشراح يستبعدون هذه الاختصاصات ويرون أن هذه المجالس اختصت فقط بالنظر فى الأمور التى تتعلق بالنظام الأساسى للمدينة ، فتلزم موافقتها على المسائل التى من شأنها أن تحدث تغييرا فى هذا النظام كوصية رب الاسرة ، testamentum التى يرغب بمقتضاها أن يوزع تركته على نحو يخالف قواعد الميراث السارية أو تبنى adrogatio رب أسرة لرب أسرة آخر مع جميع أفراد اسرته أو دخول عشائر جديدة الى المدينة وكان يشترط أن يصدقمجلس الشيوخ على موافقاتها وبالتالى فان هذه المجالس لم تتمتع باختصاصات تشريعية او قضائية (١).

٢ - العصر الجمهورى :

يختلف الشراح فى تفسير تحول نظام الحكم فى روما القديمة من النظام الملكى الى النظام الجمهورى ، فالبعض

---

(١) فى هذا المعنى : عبد المنعم بدر وعبد المنعم البدراوى ، المرجع السابق ص ٢٢

يرجعه الى ثورة العامة على الاشراف ومطالبتهم لهم بالمساواة فى الحقوق العامة والبعض الآخر يرجعه الى التطور الطبيعى للأشياء.(١)

والذى نراه أن هذين الرأيين معا يفسران عملية التحول من الملكية الى الجمهورية فى روما القديمة، وذلك لأن الأوضاع العامة فى روما كانت قد سارت فى هذا الاتجاه. فقد توسعت مدينة روما توسعا ملحوظا، بالتحالف مرة مع الاقاليم المجاورة وبالغزو العسكرى مرة أخرى، فأدى هذا التوسع الاقليمى الى نتائج متعددة منها أن أصبحت مدينة روما سوقا هاما للعمل فقد نشطت فيها التجارة والصناعة - بتأثير الأتروسك من قبل - واتجه اليها حرفيون وصناع من سكان المدن المقهورة.

وترتب على ذلك أن زاد عدد العامة فى المدينة على عدد الاشراف، وأصبح العامة عنصرا أساسيا فى الحياة الرومانية، فهم الذين يقومون بأغلب الأعمال التى تقوم عليها حياة المدينة وهم الذين يؤدون الضرائب وهم أيضا الذين يذهبون الى الحرب.

فاذا أضفنا الى ذلك ان الغزوات الرومانية للأقاليم المجاورة، قد اطلعت الرومان على فكر وثقافات شعوب أخرى

(١) انظر فى عرض هذين الرأيين : د. محمد عبد الهادى الشقنقيرى : المرجع السابق ص ٢١٦

ذات حضارات راقية كالفكر والثقافة اليونانية، أدركنا أن كافة الظروف كانت قد سارت بالفعل نحو التغير ويستوى بعد ذلك أن يتم هذا التغيير بالثورة أو بحكم طبيعة الأشياء (١).

والمشاهد فعلا أن نظام الحكم فى روما قد تغير من الملكية الى الجمهورية لصالح طبقة العامة (٢). وقد تحسن وضع العامة بالفعل حتى صار لهم بالتدريج مركزهم القانونى داخل المدينة ،ففى سنة ٤٩١ ق٠م صار للعامة نقباء يشاركون فى القرار السياسى داخل المدينة ، وفى سنة ٤٧١ ق ٠م انشئت مجالس العامة ، وفى سنة ٤٦٥ ق٠م صدر قانون كانوليا canuleia الذى اعترف للعامة بحق الزواج من الاشراف ، وفى سنة ٤٤٩ ق ٠م٠ صدر قانون الالواح الاثنى عشر كى يقرر المساواة القانونية بين الاشراف والعامة وخضوعهم معا لقانون واحد منشور ومعلوم للجميع .

(١) انظر فى ثورات العامة ومطالبهم : جان جودميه ، المرجع السابق ص ٢٨٠ ومابعدها.

(٢) ان التحليل اللغوى لكلمة الجمهورية Respublica يفيد نفس هذا المعنى ،فالكلمة تتكون من شقين Res التى تعنى الشئ و Populica التى تعنى العام فكلمة Respublica تعنى اذن الشئ المملوك للشعب وهى عكس كلمة Res privata والتى تعنى الشىء الخاص ثم أصبحت تعنى الذمة المالية ٠ انظر فى هذا التحليل اللغوى j'Ellul المرجع السابق ص ٢٦٣٠

نظام الحكم فى عصر الجمهورية :

كان تحول نظام الحكم من الملكية الى الجمهورية اذن انعكاسا لتغير الظروف المختلفة واستجابة لمطالب العامة فى نفس الوقت ، وذلك ما سوف نلحظه من خلال دراستنا لمعالم النظام الجمهورى فى روما القديمة .

لقد تميز العصر الجمهورى بتعدد المؤسسات التى تمارس السلطة السياسية على عكس الأمر بالنسبة للعصر الملكى الذى اقتصر على وجود مؤسستين سياسيتين فعليتين هما الملك ومجلس الشيوخ .

فبدلا من الملك وجد الحكام - وهم متعددون - وبجانب مجلس الشيوخ الذى استمر فى الوجود وجدت مجالس شعبية متعددة يهدف كل نوع منها الى تمثيل فئة معينة على النحو الذى سنراه .

وعلى ذلك فسوف ندرس على التوالى : الحكام ثم مجلس الشيوخ ثم المجالس الشعبية .

أ - الحكـــام :

شملوا : القنصلان consuls والمحققون questores والرقيبان المحصيان censores والمحتسبان aediles curules والبريتوران preatores ونقباء العامة tribuni plebis .

- القنصلان

يختارهما الشعب لمدة سنة يمارسان خلالها نفس السلطات التى كانت متعددة للملك ، فلهما حق الولاية العامة على المواطنين وحق اصدار الأوامر واجبة الطاعة ، بالاضافة الى الاختصاصات القضائية والعسكرية . ويمارس كل قنصل هذه السلطات كما لو كان هو وحده صاحب السلطة ، فهى غير موزعة بين القنصلين . فيصدر كل قنصل مايراه من قرارات لكن يكون للقنصل الاخر حق الاعتراض intercessio ان كان هناك مقتض لذلك . وفى حالة اختلافهما يتناوبان السلطة الى أن ينظر مجلس الشيوخ فى هذا الخلاف (١).

ولاشك أن تأقيت فترة حكم القنصلية بمدة سنة واستلزام الثنائية ، كان من مقتضيات التحول من الملكية الى الجمهورية لتحاشى مساوىء الاستبداد . ولكن فى بعض الفترات الاستثنائية كما فى حالة التعرض لعدوان خارجى أو تمرد من الداخل فان المصلحة العامة كانت تقتضى التخلى عن مبدأ الثنائية فى الحكم ، ولذلك كان القنصلان يختاران فردا يكون أهلا لمواجهة الموقف يتنازلان له عن كافة سلطاتهما يمارسها بمفرده خلال هذه الفترة الاستثنائية ، ولذلك فقد سمى الدكتاتور Dictator . لكن وجود هذا الدكتاتور كان

(١) Raymond Bloch: les origines de Rome, Puf, Paris, 1978. P. 117.

موقوتا بحالة الضرورة فيزول بزوال الضرورة التىاستوجبتـه . بالاضافة الى أن البعض يرى أن مدة ولاية الدكتاتور كانـت موقوته بستة أشهر لاينبغى أن يبقى بعدها (١). ويعـاون الدكتاتور خلال هذه الفترة قائد الفرسان magister equitum

- المحققـون Qnestares

فى بداية الأمر كان يتم توليتهم بقرار من القنصليـن اللذين يعهدا اليهما باداة الخزانة العامة والنظر فـى اجراءات الجنايات التى تستوجب عقوبة الإعدام .

ومع ازدياد أهمية هذا الدور، ارتفع المحققون الـى مستوى الحكام وأصبحت توليتهما تتم بالانتخاب .

وقد تزايد عدد المحققون فى روما القديمة حتى بلـغ أربعين محققا قرب نهاية عصر الجمهورية (٢).

- الرقيبـان المحصيان Censores

كانا دائما اثنين ، كانا يختاران من بين الأشـراف، ثم أصبح يجوز أن يختار أحدهما من العامة . ومدةولايتهمـا القانونية خمس سنوات ، ولكن من الناحية الفعلية فانهمـا

---

(١) محمد بدر : المرجع السابق ص ٣٤

(٢) المرجع السابق ص ٣٦

لايمارسان سلطاتهما الا لمدة ثمانية عشر شهرا ينبغى عليهما فيها أن ينهيا كل واجباتهما .

وكان الواجب الأساسى للرقيبين المحصيين هو تعداد السكان داخل مدينة روما ، فيحصون الأحرار والعبيد،وبالتالى فانهما يحددان من يتمتع بصفة المواطنة فيتمتع بممارسة حقوقه السياسية ، ومن لايدخل فى الاحصاء فانه يفقد صفته كمواطن داخل المدينة ويجوز للقنصل أن يخرجه منها أو أن يبيعه بوصفه عبدا (١) .

ثم أضيف الى الرقيبين المحصيين اختصاصات أخرى ذات طابع مالى ،فهما يديران من ناحية الاشغال العامة داخل روما وخاصة ما يتعلق منها بتحديد الاراضى العامةوتوزيعها وتأجيرها للمواطنين ، كذلك فانهم من خلال الاحصاء يقومون بتوزيع الأعباء الضرائبية على الأفراد .

وقد أنيط بهما واجب آخر ذو طابع اخلاقى ، وهو الرقابة العامة على الأفراد ، فمن خلال عملية التعداد التى يتوليانها ، كانا يراقبان أخلاق الافراد وسلوكياتهم، فاذا وجدا ما يشين فى أخلاق أو سلوك فرد معين استطاعا أن يخرجاه من الجندية ان كان جنديا وحرماه بالتالى من حق تولى المناصب العامة، كذلك كان لهما أن يراجعا قائمة

---

(١) فى هذا المعنى: J. Ellul : المرجع السابق ص ٣٠٩

أعضاء مجلس الشيوخ فيستبعدا منها من هو غير جدير بعضوية هذا المجلس لنفس الأسباب ،ولهما أن يضيفا اليها أسماء أخرى .

- المحتسبان aedilis

كانا يعينان من العامة لفترة معينة ،ثم صار هناك محتسبان من العامة aedilis plebis ومحتسبان آخران من الاشراف aedilis curulis ، وكان يراعى فى اختيارهم أن يكونوا ممن سبق له شغل وظيفة محقق .

ويتولون جميعا ادارة الشرطة فيشرفون على الأسواق وعلى البيوع المختلفة خاصة بيع المواشى وبيع الرقيق وينظمون العروض والملاعب .

وكانوا يعلقون " لائحة" تبين القواعد الواجب مراعاتها فى التجارة .

بالاضافة الى ذلك كان لهم حق الفصل فى المنازعات الناشئة عن البيوع المختلفة وتوقيع الغرامات على المخالفين وتنفيذها .

- الحاكمان القضائيان (البريتوران) Preatores

ينتخبهما الشعب للقيام بالوظيفة القضائية داخل المدينة لمدة سنة ، وكان انشاء هذه الوظيفة تحقيق التخصص فى المجال القضائى من ناحية وتخفيف مسئوليات القنصلين من ناحية أخرى.

وكان اختيار البريتور يتم عادة من بين الأشراف الذين رغبوا في الاحتفاظ باحتكارهم للقانون وتطبيقه الا أن العامة استطاعوا أن يصلوا ايضا الى هذا المنصب .

ولقد ميز الرومان بين اثنين من الحكام القضائيين. الأول هو بريتور المدينة Preator unbanno وقد أنشئت وظيفته أول مرة سنة ٣٦٧ ق.م كى يفصل في المسائل المدنية التى تتم بين الرومان وبعضهم والثانى هو بريتور الاجانب Preator peregrinus الذى انشئت وظيفته سنة ٢٤٢ ق.م . عندما اتسعت تعاملات الرومان مع الاجانب وزاد عدد الاخيرين داخل المدينة فكان بريتور الاجانب يختص بنظر الأقضية التى تثور فيما بين الاجانب وبعضهم أ و بين الاجانب والرومان ولا يحكم فيها بموجب قانون المدينة وانما بموجب قانون الشعوب .

- نقباء العامة Tribuni plebis

الأصل أن نقباء العامة ليسوا من الحكام، لكن اصرار العامة على المساواة بالأشراف جعلهم يرفضون كل ما من شأنه أن يعلى من مركز الأشراف داخل المدينة على حسابهم حتى أنهم هددوا بالخروج من روما وانشاء مدينة أخرى خاصة بهم ، ولما كان العامة هم حرفيوا المدينة وعماد نشاطها

الاقتصادى ، فقد قبل الاشراف ما أراده العامة ، الذين ابتدعوا منصب نقيب العامة ، وهو شخص يختارونه ليتولى الحفاظ على حقوق العامة وحمايتها ضد عسف الحكام وبالتالى فقد تمتع نقيب العامة داخل المدينة بحق الاعتراض Veto على ما يمكن ان يصدر من أى من الحكام ومن شأنه أن يمس حقوق العامة ، كذلك كان من حقه أن يعترض على اجتماعات المجالس المختلفة اذا كانت ستمس حقوق العامة أومراكزهم أكثر من هذا أن النقيب كان له أن يعتقل القناصل ويوقع عليهم العقاب الذى يتدرج من مجرد توقيع غرامة حتى الاعدام [١].

ب - **مجلس الشيوخ** Senatus

لم تعد عضويته قاصرة على الاشراف (من رؤساء العشائر) وانما أصبح مفتوحا امام العامة ، اذ أصبح يدخله قانونا كل من تولى منصبا عاما [٢]، ولما كانت هذه المناصب قد فتحت سلفا أمام العامة فقد أصبح طبيعيا أن يكونوا أعضاء فى مجلس الشيوخ .

ولقد زاد نفوذ مجلس الشيوخ فى عصر الجمهورية ،فلأن الرومان قد اعتادوا اتخاذ القرارات الهامة فى مجالس ،

---

(١)د.محمد بدر : المرجع السابق ص٤١

(٢)د.عمر ممدوح مصطفى: القانون الرومانى ،دارالمعارف ط ٤ ١٩٦١ ص ٤٣

فان هذا المجلس أصبح هو مجلس الجمهورية [١] . فلأنه مجلس دائم والحكام فى الجمهورية مؤقتين بسنة عادة أصبح له حق مراقبتهم ومساءلتهم . ولم يعد دور المجلس قاصراً على ابداء الرأى فيما يستشيرونه فيه الحكام وانما امتد الى التوجيه والى اصدار القرارات .[٢]

وقد مارس مجلس الشيوخ اختصاصات أخرى مختلفة ، فهو الذى يقرر السياسة الدولية والعلاقات مع الخارج وله حق الاشراف على كل ما يتعلق بالدين ومن شأنه التأثير فى السياسة فكان يضمن سكينة معبودات المدينة وتوجيه الشكر اليها [٣].

وهو الذى يشرف على المالية العامة ويحدد أوجه الانفاق العام وهو الذى يحدد مصير الاراضى المفتوحة ...الخ.

وفى القرن الثالث قبل الميلاد أصبح لمجلس الشيوخ اختصاصا تشريعيا فهو الذى يصدق على التشريعات الصادرة من المجالس الشعبية ،ويبدى الرأى فى مشروعات القوانين كما أنه قد اصدر عددا من القرارات لها قيمة التشريع كانت تتعلق باجراءات الدعوى وتنظيم العمل القضائى وعمل البريتورين.

---

(١) فى هذا المعنى: J. Ellul المرجع السابق ص ٣١٣
(٢) محمد بدر : المرجع السابق ص ٤٩
(٣) المرجع السابق : ص ٥٢

وكان ينعقد مجلس الشيوخ بناء على دعوة أحد الحكام ، وهو الحق المعروف بـ Jus agendi cum patribus وبمقتضاه يرأس هذا الحاكم اجتماع المجلس ويدير مداولاته ، ويراعى أن يتم الاجتماع فى أحد الأيام المباحة دينيا fas ، وفى وقت النهار وفى مكان تصلح اقامة العبادة فيه .

جـ - المجالس الشعبية

تعددت هذه المجالس فاشتملت على : مجالس الوحدات comices curiates مفردها comitia والمجالس المئوية comices centuriates والمجالس القبلية comices tributes ومجالس العامة concilia plebis

- مجالس الوحدات comices curiates

هى ذات المجالس التى وجدت فى العصر الملكى ، فقد استمرت فى الوجود فى العصر الجمهورى مع اضمحلال شديد فى اختصاصاتها التى اقتصرت على :(١)

* التصويت على تشريع الاشهاد على السلطة Les curiata de imperio المتعلق بتولية القنصلين .
* تكريس الكهنة أو الاشهاد على وصية تتم على خلاف

---

(١) فى نفس المعنى : المرجع السابق ص ٥٨ ومابعدها .

قواعد الارث السارية أو على تبنى رب أسرة لرب أسرة آخر مع جميع افراد أسرة الاخير.. وهى اختصاصات ذات طابع دينى تتم باجتماع مجلس الوحدات برئاسة رئيس الكهنة pontifex maximus أو ملك المقدسات Rex sacrorum

- المجالس المئوية comices centuriates

كانت هى أهم المجالس الشعبية لفترة طويلة فى روما القديمة، وترجع هذه الأهمية الى الطابع العسكرى لهذه المجالس ، ولما كانت روما القديمة مدينة فى حرب دائمة اتضحت بالتالى أهمية هذه المجالس العسكرية.

وقد قُسم الشعب اشراف وعامة فى هذه المجالس الى خمس فئات آخذاً باعتبارين معا : السن لأنه هو الذى يحدد كفاءة الأفراد فى الحرب والثروة لأنها هى التى تحدد قدرة الفرد على التجهيز للقتال.

فالفئة الاولى تضم ثمانون وحدة تشمل الافراد الذين تتراوح أعمارهم بين ثمانية عشر وستة وأربعين سنة،ويملك كل منهم ثروة تزيد على ١٢٥٠٠٠ آس. والفئة الثانية تشمل من يملكون أكثر من ٧٥٠٠٠ آس والتى تليها تضم من يملكون ٥٠٠٠٠الف آس يليهم الذين يملكون ٢٥٠٠٠ آس ثم ١١٠٠٠ آس. وأضيف الى ذلك ثمانية عشر وحدة من الفرسان ووحدتان من عمال الأخشاب والمعادن ووحدة أخيرة شملت

الأفراد المعدمين الذين لايملكون نصاب الثروة السابق ولا يندرجون تحت أى من الوحدات المركزية فلا يملكون من مسوغ لقبولهم داخل المجالس المئوية الا رؤسهم فقط [١]

وكانت تجتمع هذه المجالس فى نظام عسكرى فى الميدان المعد لخروج المحاربين Champs de Mars ويرأس الاجتماع أحد القناصل أو البريتور أو نقيب العامة [٢] ، أى احد الشخصيات التى لها سلطة الأمر Imperium .

ويشوب الغموض اختصاصات هذه المجالس والأرجح أن اختصاصها كان ينحصر فى المسائل الهامة ذات الطابع الحربى ، فتنظر هذه المجالس فى قرارات اعلان الحرب واختيار القواد العسكريين . ويبدو أن دور هذه المجالس كان قاصرا على قبول أو رفض القرار دون تعديله ، لكن هذا الأمر تطور فيما بعد لتصبح المشاركة فى اتخاذ القرار اختصاصا ثابتا وقائما لهذه المجالس خاصة بعد صدور قانون الالواح الاثنى عشر [٣] .

— المجالس القبلية Comices tributes

ازيد بهذه المجالس أن تحقق صورة مميزة من صور

---

(١) فى هذا المعنى J. gaudemet المرجع السابق ص ٣١٥

(٢) د. محمدعبد الهادى الشقنقيرى ، المرجع السابق ، ص ٢٢٤

(٣) J. gaudemet : المرجع السابق ص ٣١٤

التمثيل وهى صورة التمثيل الاقليمى أو بعبارة أخرى التمثيل على اساس الانتماء الى اقليم أو مكان معين. قسمت روما وما حولها الى عدد من القبائل او الدوائر الاقليمية بلغت خمسة وثلاثين قبيلة ، تضم كل قبيلة مجموع السكان المقيمين فى نطاقها ايا كان انتمائهم الطبقى اشراف أو عامة . وقد قيل أن هذا التقسيم كان يستهدف تسهيل جباية الضرائب (١).

وتجتمع مجالس القبائل تحت رئاسة أحد الحكام للنظر فى بعض الأمور المتعلقة بانتخاب المحققين أو المحتسبين او فى بعض التظلمات أو فى بعض مشروعات القوانين مثلها فى ذلك مثل المجالس المئوية (٢)

- مجالس العامة Concilia plebis

وهى مجالس خاصة بطبقة العامة وحدها ، فبالرغم من أنهم تمتعوا بحق الانقسام الى المجالس الأخرى : المئوية والقبلية ، فانهم لم يسمحوا للاشراف بدخول مجلس العامة.

ويقوم هذا المجلس باختيار نقباء العامة، كما يصدر بعض القرارات التى كانت لاتسرى الا على العامة وحدهم plebiscites ، ولكن منذ صدور قانون هورتنسيا Hortensia سنة ٢٨٧ق م أصبحت هذه القرارات تسرى على الاشراف أيضا وأصبح لها قوة التشريعات Légés .

---

(١) جودمية ، المرجع السابق ،ص ٣٢٤

(٢) فى هذا المعنى: د.محمد عبد الهادى الشقنقيرى،المرجع السابق ص ٢٢٥

المبحث الخامس

مصادر القانون القديم

العرف - التشريع - الفقه - قانون الشعوب - القانون البريتورى

١- العرف

ان المألوف فى كافة المجتمعات القديمة أن القانون يبدأ عرفيا، كذلك كان الأمر فى روما القديمة ، فكان العرف هو المصدر الرئيسى للقاعدة القانونية واستمر كذلك لفترة طويلة جدا حتى بعد ظهور التشريع فى عصر الجمهورية وما بعدها .

ولقد كان العرف هو المصدر الوحيد للقانون خلال العصر الملكى كله .

وقد ظهر العرف فى البداية باعتباره قواعد سلوك خاصة بالعشائر المختلفة التى كانت تسكن روما القديمة وهى القواعد التى عرفت بـ mores gentis ،وبعد نشأة المدينة ظهر عرف أكثر عمومية ينطبق على كافة أفراد المدينة يتواءم مع واقع عيشهم معا. وكلا الطرفين (العائلى والخاص بالمدينة) استمرا فى الوجود حتى لما بعد عصر القانون القديم وظلاهما روح القانون فى

فى العصر العلمى على النحو الذى سنراه فيما بعد [١].

ولقد نشأ العرف فى هذا العصر اما من مجرد اطراد مسلك معين فى الظروف الطبيعية أو من تكرار حكم قضائى معين [٢]، وهذا الاطراد وهذا التكرار ولّدا فى نفوس الأفراد الشعور بإلزامية هذا السلوك فنشأت القواعد العرفية .

وبالطبع فان القواعد العربية لم تكن مكتوبة ، ولم تكن الكتابة من الأشياء المألوفة طوال العصر الملكى، ولذلك فان القانون لم يكن منشورا واقتصر العلم به على فئة الكهنة ورجال الدين - ويرأسهم الملك - فتولوا الحفاظ على القانون وعلى سريته وقاموا هم أنفسهم بتطبيقه . وكان ذلك من الأسباب التى دفعت العامة فى العصر الجمهورى الى المطالبة بكتابة القانون ونشره .

٢ - التشريع lex

١- ظهر التشريع كمصدر للقانون ابان عصر الجمهورية لكنه لم يكتسب أهمية كبيرة الا فى أواخر هذا العصر

---

(١) فى هذا المعنى :
Michel Villey: Le Droit Romain, Puf, Paris, 1979 P.40 et a

(٢) جان جودميه ، المرجع السابق ص ٣٨١ .

وخلال العصر الذى سيليه (عصر الامبراطورية) نظرا لاستمرار العرف مصدرا أساسيا للقانون .

فالرومان ، وهم شعب القانون ، لم تستهوهم وظيفة التشريع ، وهذا ما يفسر ندرة التشريعات فى روما القديمة[1].

فلم تظهر لدى الرومان حاجة الى التشريع الا فيما يتعلق ببعض الشئون العامة ، اما مجال القانون الخاص فقد ظل منظما بالكامل ولفترة طويلة بالقواعد العرفية ، فاقتصر تدخل المشرع الرومانى القديم على تنظيم مسائل ذات طابع سياسى كانهاء نزاع معين أو منح حقوقا سياسية للعامة ، او تنظيم بعض الامور الاقتصادية أو الاجتماعية مثل تنظيم ملكية الاراضى الزراعية ... الخ

وأهم التشريعات التى صدرت فى مرحلة القانون القديم هو تشريع الألواح الاثنى عشر ، والذى صدر سنة ٤٥٠، ٤٤٩ ق.م وظل ساريا حتى عصر الامبراطور جستنيان ، وسوف نعرض له فى فقرة تالية .

ومنذ سنة ٢٨٧ ق.م ، عام صدور قانون هورتنسيا lex Hortensia اقتصرت سلطة التشريع على المجالس المئوية والمجالس القبلية ومجالس العامة .

---

(١) فى هذا المعنى : جودميه ، المرجع السابق ، ص ٣٨٣

٢ - وقد ميز الرومان بين نوعين من التشريعات ، تشريع صادر بموجب اقتراح leges rogatae وتشريع صادربموجب منحة leges datae .

أ - التشريع الصادر بموجب اقتراح :

وهى التشريعات التى يتم التصويت عليها داخل المجالس السابق ذكرها . وكان يتبع فى اصدار مثل هذه التشريعات الاجراءات الاتية :

- الاقتراح : وهو حق مكفول فقط لبعض الحكام وهم : القنصلان والبريتوران ونقباء العامة . فلهؤلاء وحدهم حق اقتراح مشروعات القوانين ، وكانوا عادة ما يلجأون لاحد رجال القانون المتخصصين أو لاحد من الفقهاء المشهود لهم بالكفاءة حتى يقوموا بصياغة مشروع القانون المقترح ، ثم يعرض هذا المشروع على مجلس الشيوخ لأخذ موافقته قبل عرضه على المجالس الشعبية (١) .

- الاعلان promulgatio = affichage : فبعد صياغة مشروع القانون ، يجب أن يعلن هذا المشروع حتى يصل الى علم الكافة ، ويتم الاعلان فى الميدان العام بعرض مشروع القانون مكتوبا مع تحديد يوم التصويت عليه . ويبقى المشروع معلنا قبل التصويت للمدة التى تمتد بين ثلاثة

(١) عبد المنعم بدر وعبدالمنعم البدراوى: المرجع السابق ص ٥٢

أسواق متتالية ، ويمكن ان نقدرها بمدة ثمانية عشر يوما اذا عرفنا أن السوق كان ينعقد كل تسعة أيام • ويناقش الأفراد مشروع القانون خلال هذه الفترة فى مجالسهم المختلفة غير الرسمية ويستطيع الحاكم صاحب المشروع ان يدخل عليه التعديلات التى يراها بحسب اتجاهات الرأى العام التى يستطلعها بنفسه •

— التصويت : فى اليوم المحدد للتصويت على مشروع القانون ، يوقم الحاكم بتلاوة هذا المشروع امام أعضاء المجالس الذين ينبغى عليهم أن يصوتوا بالقبول أو الرفض فحسب دون أن تكون هناك امكانية تعديل هذا المشروع •

فى حالة توافر أغلبية مناسبة موافقة على المشروع فان الحاكم يعلن صدور القانون ، فيسرى هذا القانون فور ذلك الاعلان ان لم يكن قد تحددت به مدة يبقى خلالها غير ملزم (١) •

بعد ذلك فان نص القانون كان يتم حفظه فى الادارة المركزية ، دون أن يكون هناك مايلزم بنشر هذا القانون اكتفاء بما تم اعلانه فى السوق وما تم التصويت عليه •

وفى حالات نادرة ، عندما يكون للقانون أهمية استثنائية فانه كان ينقش على الحجر او على البرونز ويعلن هكذا فى الميدان العام •

---

(١) عبد المنعم بدر وعبد المنعم البدراوى ،المرجع السابق ص ٥٢

ب - التشريع الصادر بموجب منحه :

وهو التشريع الذى يصدره أحد الحكام أو القواد العسكريين الذين فوضهم مجلس الشيوخ أو الشعب فى اصدار تشريعات دون تقيد بالاجراءات السابقة ، وهم عادة حكام الاقاليم المفتوحة أو القواد المنتصرين ، فكانت هذه التشريعات تتضمن تنظيم الاقليم المفتوح أو عملية اقامة مستعمرات عليه .(١)

٣ - وكان التشريع يتكون من ثلاثة عناصر أساسية هى:

- المقدمة praescriptio : وتشتمل عادة على اسم صاحب مشروع القانون ، فيسمى القانون باسمه وتاريخ ومكان التصويت وعلى أول المجالس التى بدأت التصويت .
- النص rogatio : وهو العنصر الأساسى فى التشريع ، فهو الموضوع الذى تم التصويت عليه .
- الجزاء sancatio : وهذا هو الجزء الثالث فى التشريع وتتحدد فيه الجزاءات التى تقع على من يخالف القانون . ولكن هذه الجزاءات لم تكن دائما قائمة لذلك يميز الشراح ، من هذه الزاوية ،بين ثلاثة أنواع من القوانين : قوانين تامة leges perfectae وهى

(١) جودميه ، المرجع السابق ، ص ٣٩٣

التى تقضى بأن كل تصرف يتم مخالفا لأحكامها يكون باطلا فلا ينتج أى أثر . وقوانين أقل من تامة minus quam perfectae وهى قوانين تجيز التصرف الذى يقع بالمخالفة لاحكامها ، فينتج كل آثاره الا أنها تقرر جزاء على من أبرم هذا التصرف ، وغالبا ما يكون هذا الجزاء جزاء ماليا [1]. والنوع الثالث من القوانين هو القوانين الناقصة leges imperfectae وهى قوانين لم تقرر أى جزاء لمن يخالفها . وكان هذا النوع هو الغالب فى التشريعات التى صدرت فى عصر الجمهورية ، ويرى بعض الشراح ان لذلك دلالة معينة هى أن المشرع فى هذا الزمن لم يكن يستطيع أن يزعم لنفسه سلطة توقيع الجزاء وهذا ما يؤكد ضعف دور التشريع كمصدر للقانون فى العصر القديم .

٣ - قانون الالواح الاثنى عشر
Lex ducodecim tabolarum

١ - يختلف الشراح فى تحديد تاريخ صدور هذا القانون والظروف التاريخية التى صدر فيها ، ويختلفون ايضا حول مضمونه وطبيعته . ويرجع هذا الخلاف بدرجة كبيرة الى أن هذا القانون قد تعرض للهلاك عندما أغار الغاليون على

---

(١) جودميه : المرجع السابق ص ٣٩١

روما نحو سنة ٣٩٠ ق م. ثم أعيدت كتابته مرة أخرى بصياغة أكثر حداثة من صياغته الأولى ،[1] وهنا يحتمل ان تكون بعض التعديلات قد طرأت على مضمونه . ولكن أغلب الشراح يعتمد على أن نصوص هذا القانون الأصلية قد حفظت فى اعمال وكتابات القدماء الذين تناولوه بالشرح أو بالتعليق . ومنها الاعمال الأدبية لشيشرون Ciceron وأولو - جيل Aulu-gelle والشروح الفقهية لسيكتوس اليوسى Sextus Aelius ولابيو Labeo و جايوس Gaius .

ووفقا للرأى السائد فان قانون الألواح الاثنى عشر قد صدر لتحقيق أهداف معينة سعى اليها العامة بكل جهودهم وتتمثل من جهة فى تحقيق مبدأ علانية القانون فلا يظل العلم به حكرا على الكهنة الذين ينتمون الى طبقة الاشراف ويفسرونه بالتالى لمصلحة هذه الطبقة ، ومن جهة أخرى تحقيق المساواة بين العامة والاشراف فى الحقوق العامة والواجبات ، وقد سبق أن رأينا أن حق ممارسة الحقوق السياسية وحق تولى الوظائف العامة كان قاصرا على الأشراف دون العامة .[2]

---

(١) جودميه : المرجع السابق ص ٣٨٥

(٢) وواقع الامر ان قانون الالواح لم يحقق المساواة التامة بين الأشراف والعامة ، وانما كان ينبغى انتظار صدور قوانين أخرى تتمم هذه المساواة فيمابعد.

- والى جانب ذلك فان صدور هذا القانون رفع الغموض عن الكثير من القواعد العرفية التى كانت سارية والتى كان من شأنها أن تكون موضعا للخلاف عند التفسير، حتى أنه يقال أن قانون الالواح انما اقتصر فى نصوصه على توضيح ما كان غامضا من قواعد عرفية تاركا القواعد الأخرى الواضحة سارية دون أن يشملها فى نصوصه ٠

وعلى ذلك فقد اشتملت الالواح الثلاثة الأولى على اجراءات الدعاوى المختلفة ، واشتمل اللوحان الرابع والخامس على أحكام الأسرة واللوحان السادس والسابع فقد نظما حقوق الارتفاق والملكية ، أما الألواح من الثامن حتى الثانى عشر فقد نظموا العقوبات ٠

٢- ونتناول هنا بالعرض الموجز الدعاوى التى اشتملت عليها الألواح الثلاثة الأولى ، اما المسائل الأخرى فسوف نعرض لها عند دراستنا لنظم القانون الرومانى ٠

ولقد اشتمل قانون الالواح الاثنى عشر على نوعين من الدعاوى تعرف بدعاوى القانون Legis actiones النوع الأول منها هو الدعاوى التقريرية والنوع الثانى هو الدعاوى التنفيذية ٠

أولا : الدعاوى التقريريـــــة

وهي الدعاوى التى من شأنها تقرير حق معين قائـــــم بالفعل والحصول على اعتراف الخصم به ، فهى لاتنشىء حقــــا أو مركزا قانونيا جديدا .

وهى تتم على مرحلتين ،فى المرحلة الأولى يتقـــــــدم الخصمان بادعاءاتهما الى الحاكم القضائى وفقا.للصياغات المحددة لموضوع النزاع والتى يمليها عليهما الكهنـــــــة (الذين احتفظوا بهذا الحق) ثم يتقدم الشهود ليدليــــا من خلال صيغ محددة بأن الخصمين قد اتفقا على تحكيم قــاض معين بالذات ، وهذا هو ما يعرف باسم الاشهاد على الخصومة. titis contestatio ويتحقق الحاكم القضائى من صحــــة الاجراءات وصحة الصيغ والالفاظ التى أتى بها الاطراف ثـم يقرر الموافقة على تعيين القاضى المختار للنظر فى النزاع. وفى المرحلة الثانية يتقدم اطراف النزاع والشهود الـــى القاضى ، الذى قد يعقد جلسته بالميدان العام forum أو فى أى مكان يتفق عليه الخصمان حيث ينطق بالحكم .

ولقد اشتمل قانون الالواح الاثنى عشر على اثنتين من الدعاوى التقريرية هما القسم أو الرهان ودعوى تعيين قاض او حكم .

ثم أضيفت اليهما دعوى ثالثة هى دعوى الاعلان وذلك بموجب قانون سيليا lex silia سنة ٢٥٠ ق م. وسوف نقتصر على عرض الدعويين الأوليين :

- دعوى القسم او الرهان legi actio per sacramentum

وهى دعوى عامة بمعنى أنها تستعمل فى حالة مالم يقرر القانون دعوى أخرى للمطالبة بحق معين ، وبالتالى يمكن استعمالها للمطالبة بكافة أنواع الحقوق شخصية أو عينية مالم تكن هناك دعوى مقررة للحق المطالب به .

وتقوم فكرة هذه الدعوى على الرهان ، اذ يدفع الخصمان مبلغا معينا من المال ، من يخسره ،يخسر الدعوى وثبت الحق للطرف الآخر.

وهى على نوعين : دعوى رهان عينية ، ودعوى رهان شخصية .

أ - دعوى الرهان العينية :

لكى نوضح اجراءات هذه الدعوى فسوف نأخذ بالمثل الذى ضربه جايوس فى كتابه النظم، وهو يتعلق بخصمين يتنازعان ملكية عبد .

يتقدم الخصمان ومعهما العبد موضوع النزاع والشهود الى الحاكم القضائى ، وامامه يضع كل منهما عصا رفيعة

على رأس العبد – اشارة الى الملكية – وينطق بصيغة مؤداها :
" انى أقول ان هذا عبدى طبقا للقانون الرومانى "Aio Hunc
(١) Hominem Meum Esse ex Jure quiritium (gaius 4-16)

ثم يتفق الطرفان على رهان بمقتضاه يدفع كل منهما مبلغ الرهان المتفق عليه الى الدولة ومن يخسره لايثبت له الحق فى ملكية العبد .

وعندئذ يقوم الحاكم القضائى بتعيين قاض للفصل فى هذا النزاع ، وقد يكون هذا القاضى متفق عليه من قبل المتنازعين .

ويشهد الشهود على كل ذلك امام الحاكم القضائى ،وهذا هو ما يعرف بالاشهاد على الخصومة litis contestatio كى لايغير المتنازعان أقوالهما أمام القاضى (٢).

فاذا أحيل المتنازعان الى القاضى ،اقتصر دور الأخير على فحص أى الرهانين صحيح justum وأيهما غيرصحيح injustum . فمن كان رهانه غير صحيحا خسره

---

(١) اقتطفها ميشيل فيللى فى المرجع السابق ص ١٢

(٢) عبد المنعم بدر و عبد المنعم البدراوى : المرجع السابق ص ٤٠

وقض للطرف الآخر بصحة الرهان وبالتالى بملكية العبد.(١)
وبذلك القضاء تنتهى الدعوى .

ولا يختلف الأمر اذا ما اختلف موضوع النزاع ، فتتبع نفس الاجراءات فى دعاوى تحديد نسب طفل أو تقرير حرية أو عبودية انسان ما .

ب — دعوى الرهان الشخصية

ويكون موضوعها المطالبة بحق شخصى ، كالدين، أو الغرامة الموقعة على السارق أو الوصى الذى أخل بواجبات الوصاية أو على من قطع اشجارا مملوكة للغير..الخ

ويتبع فى هذه الدعوى نفس الاجراءات المتطلبة فى الدعوى العينية عدا حضور العين أو المال الذى هو موضوع النزاع فى الدعوى العينية .

فينطق المدع actor امام الحاكم القضائى وأمام الشهود بالعبارة الآتية :

---

(١) ويرى الاستاذان عبد المنعم بدر و عبد المنعم البدرواى فى مرجعهما السابق ان الفصل فى صحة الرهان تقتضى الفصل فى صحة الملكية ومن ثم فان القاضى يمتد دوره الى بحث صحة الملكية ولا يقتصر على بحث صحة الرهان ومن ثم يكون قضاءه بصحة الرهان مبنيا على قضاء ضمنى بصحة الملكية فيقرران : " وليس القاضى مكلفا بالفصل فى ملكية العبد المتنازع فيه وانما بالفصل فيمن يخسر الرهان ، أى فى أى الرهان صحيح وأيهما غير صحيح، ولكن لكى يقضى القاضى فى أى الطرفين محق فى رهانه ، وفى أيهما غير محق يجب عليه أن يبحث بالطبع فى أيهما المالك. فالفصل فى صحة الرهان يتضمن اذن الفصل فى موضوع النزاع الأصلى ".

" أقول أنك مدين لى بمبلغ كذا بموجب الوعد العلنى"
Aio Te mihi dare oportere ex sponsione

فاذا أنكر المدعى عليه reus ، عرض عليه المدعى الرهان بالطريقة المتقدمة ويعين الحاكم القضائى حكما للفصل فى النزاع .

وأمام الحَكَم يجب أن يقدم المدعى الدليل على صحة ادعائه ، فان فعل خسر المدعى عليه الرهان وقضى لصالح المدعى . ويلتزم المدعى عليه فى هذه الحالة بدفع مبلغ الدين خلال ثلاثين يوم والا فان المدعى يستطيع أن يقوم بالتنفيذ مستخدما دعوى القاء اليد التى سنعرض لها مع الدعاوى التنفيذية .

٢ - دعوى تعيين قاض أو حكم :
Legis actio per iudicis asbitrive postulationem.

يقتصر موضوعها على طلب تعيين قاض أو حكم ، وتتم كسائر الدعاوى أمام الحاكم القضائى وبحضور شهود ، ولكن لايشترط فيها تقديم رهان ، فهى اذن أقل القضايا كلفة . ففى حالة عدم تمكين الدائن من اقتضاء دينه لانكار المدين هذا الدين ، فانه يصحبه مع الشهود الى الحاكم القضائى ويتلفظ أمامهم بالصيغ الآتية :

" اقرر أنك مدين لى بمبلغ كذا بمقتضى اشتراط ، وانى أسألك أن تقر به او تنكره ".

فاذا أنكر المدعى عليه ،يقول المدعى :

" مادمت تنكر ، فاني أطلب اليك أيها البريتور أن -
تعين لنا قاضيا "(١)

وكما تستخدم هذه الدعوى بصدد المطالبة بدين فانها تستخدم أيضا بصدد قسمة التركات وافراز الأموال الشائعة ، لكنها تسمى فى هذه الحالة دعوى طلب حكم لانتفاء معنى النزاع " (٢).

ثانيا : الدعاوى التنفيذية

تستخدم فى تمكين صاحب الحق أو الدائن من اقتضاء دينه الذى لم ينكره المدين او الذى ثبت قانونا.

ويتم ذلك للدائن اما بالتنفيذ على شخص المدين(دعوى القاء اليد) واما بالتنفيذ على مال مملوك للمدين (دعوى أخذ رهينة).

١- دعوى القاء اليد Legis actio per manus injectionem

الغرض من هذه الدعوى اقتضاء حق أو دين معين اذا مر ثلاثون يوما على اعتراف المدين بهذا الحق أو على صدور

---

(١)ذكر هذه الصيغ الدكتوران عبدالمنعم بدر وعبدالمنعم البدراوى فى مرجعهما السابق ص ٤٢

(٢) فى هذا المعنى : المرجع السابق .

حكم به ولم يوف به المدين .

وتتم اجراءات الدعوى وفقا للنمط المألوف فى سائر الدعاوى .. فيصحب الدائن مدينه الى الحاكم القضائى وينطق امامه بعبارات معينة مؤداها أنه يضع يده على المدين لعدم وفائه بالمبلغ الذى قضى به عليه . ولايكون للمدين ان يعترض على ذلك ، ولكن اعترف القانون الرومانى القديم بالحق فى الاعتراض لذوى المدين أو أصدقائه ،فيمكن لأحدهم أن يتقدم زاعما أن هذه المطالبة لاتستند لسبب مشروع ، وفى هذه الحالة يحيل الحاكم القضائى الدعوى الى أحد القضاه للبت فى ادعاء صاحب الاعتراض ، ويترتب على ذلك وقف القاء اليد .

أما فى حالة عدم اعتراض أحد فان الحاكم القضائى يحكم بإلحاق المدين بدائنة ، وهنا يتحقق معنى القاء اليد ، فيصحب الدائن مدينه الى بيته (اى بيت الدائن) ويحبس فيه لمدة ستين يوما يعرضه خلالها فى ثلاث أسواق متتالية ينادى بصوت عال معلنا اسم المدين ومقدار الدين الواجب عليه بقصد حث ذوى المدين وأصدقائه على الوفاء بهذا الدين ، فان لم يتم الوفاء ، كان للدائن أن يبيع المدين خارج روما (كى يفقد بالتالى صفة المواطن الرومانى) أو أن يقتله .

ودعوى القاء اليد هذه هى أقدم دعاوى القانون

الرومانى ويبدو فيها واضحا طابع الانتقام الفردى الذى بقى من عصر القضاء الخاص .

٢ – دعوى أخذ رهينة :

Legis actio per pignoris capionem.

لانعرف عن هذه الدعوى الشئ الكثير . الا أنها تقوم على استيلاء الدائن على مال معين مملوك للمدين والاحتفاظ به – دون ان يكون له حق التصرف فيه – لاجبار المدين على أداء دينه . وأنها كانت تستخدم عادة فى استيفاء الديون المتعلقة بتقديم القرابين للمعابد ، فيستعملها البائع ان لم يؤد مشتر القربان ثمنه ، كما يستخدمها الجنود فى استيفاء مرتباتهم ، والخيالة فى استيفاء مصاريف غذاء الخيول التى يرعونها .

وأغلب الظن أن اجراءات هذه الدعوى كانت تتم على نفس النهج المعهود بالنسبة للدعاوى الأخرى ، اما أنها تقام أمام البريتور بالنطق بصيغ رسمية محددة سلفا بحضور شهود . لكن بعض الفقهاء يرى أن دعوى أخذ رهينة لاتعتبر من دعاوى القانون وذلك لأنها أولا لاتتم فى حضور الخصم ولا تجرى فى ساحة القضاء .

٣ - الفقه Furisprudentia

١ - الفقه بمعناه اللغوى هو العلم بالشئ وفهمه وفى القانون يطلق لفظ الفقه على مجمل آراء وأفكار علماء القانون (يسمون الفقهاء) ، وقد يطلق على هؤلاء العلماء أنفسهم .

ويصنف الفقه عادة تحت المصادر التفسيرية للقانون لأنه لاينشئ القاعدة القانونية انما يوضحها ويفسرها ويبين أساسها الفكرى وبعدها الاجتماعى . لكن ذلك لايستبعد أن يكون للفقه دورا منشئا خاصة فى مراحل القانون الأولى حيث تختلط الاختصاصات فلا يكون هناك تمييز بين تشريع وقضاء وتنفيذ ،على النحو الذى تعرفه المجتمعات الحديثة ، ولا بين دين ودنيا .

والقانون الرومانى القديم كان مصدره الأساسى هو العرف لكن العرف كان سرا لايجوز أن يطلع عليه غير الكهنة الذين اضطلعوا فى نفس الوقت بمهمة القضاء والتنفيذ، فاحتكروا بالتالى العلم بالقانون ، وكان على الأفراد والحكام اللجوء اليهم لاختيارصيغ الدعاوى ولاستطلاع رأيهم فى الامور الهامة . لكن هذا الاحتكار قد كسر فى بدايات عصر الجمهورية وانتهت سرية القانون .

ففى عام ٣٠٤ ق.م تمكن كنايوس فلافيوس Cnaeus Flavius

من القيام بعملية جمع لصيغ الدعاوى ونشرها فى مجموعة سميت باسمه Jus Flavianium ، ثم نشر بعدها تقويما آخر للأيام التى يجوز فيها التقاضى واعتمد الأفراد على هذين العملين المنشورين فقلت الحاجة للالتجاء الى الكهنة .

وفى عام ٢٥٤ ق.م. أمكن لأحد افراد العامة أن يصل الى منصب كبير الكهنة Pontifex maximos

- وكان الكهنوت مقصورا من قبل على الاشراف وحدهم - فالزم رجال الدين أن يصدروا فتاواهم علانية .

وبذلك أمكن للأفراد العاديين أن يعلموا بالقوانين وبأسراره ومنهم من اشتغل به وتقدم فيه فظهر بذلك فقهاء من غير رجال الدين .

٢ - وفى ظل هذه الظروف ظهرت وظائف جديدة للفقه تمثلت فى تدريس القانون instituere وتأليف المصنفات القانونية المختلفة Scribere ، سواء أكانت تجميع لصيغ التصرفات الرسمية Cautiones بصورها المتعددة أو للفتاوى Responsa

وقد ساهم الفقه فى تطوير القواعد العرفية وموا ءمتها مع الظروف والحاجات الجديدة ، ويمكننا أن نتصور الدور الهام الذى لعبه الفقه فى هذا المجال اذا تذكرنا أن دور

التشريع فى هذه المرحلة كان ضعيفا للغاية وأن اللجوء اليه كان نادرا ، من ثم فقد تدخل الفقه فى عملية تطوير القانون القديم من خلال تفسير القواعد العرفية تفسيرا مسايرا للحاجات الجديدة خاصة وأن المجتمع كان قد تحول فى هذه الفترة من الزراعة الى التجارة.

ومن أبرز الأمثلة على تأثير الفقه فى العرف القديم:

- جعل سلطة الزوجية manus اختيارية ، فوفقا للعرف القديم كانت الزوج تدخل بموجب عقد الزواج تحت سلطة زوجها اذا كان يتمتع بصفة رب الأسرة اذ هو وحده الذى يعترف له القانون بالشخصية القانونية، أو تدخل تحت سلطة رب الأسرة الذى ينتمى اليها الزوج ان لم يكن هذا الاخير متمتعا بصفة رب الأسرة،فأصبح للزوجة بفضل الفقه حق اختيار الدخول تحت سلطة رب أسرة الزوج أو أن تبقى خاضعة لسلطة رب أسرتها هى .

- ارساء مبدأ حرية الايصاء ، وكانت القاعدة أن من ليس له ولد هو وحده القادر على الوصية ،فأباح الفقه حتى لمن له أولاد حرية الايصاء على أن ينص فى وصيته على نصيب أولاده فى التركة او على ما اذا كان يريد حرمانهم أو حرمان أحدهم منها .

_ توسيع مفهوم عقد الاشتراط الشفوى حتى يشمل صـــورا عديدة من الالتزامات والأصل انه كان قاصرا على القـــرض ، فوسعه الفقهاء حتى يمكن أن تنشأ به التزامات متنوعـــة الموضوع فلا يقتصر على النقود ، فيمكن به أن ينشأ التزام بعمل أو التزام بامتناع عن عمل .

_ خلق صور جديدة للعقود ، كعقد القرض الذى يتم بغيـر طريق الاشتراط والعقد الكتابى الذى يتم بقيد الدين فـــى سجل الدائن .

٤ _ قانون الشعـــوب Jus gentium

١ _ كانت القاعدة* لدى الرومان أن قانون المدينـــــة لاينطبق الا على الرومان دون غيرهم ، وكان ذلك يرجع الـــى عدة أسباب منها على سبيل المثال : ارتباط القانون بالدين فسكان المدينة يشتركون جميعا فى عبادة واحدة ومن الطبيعى أن يخضعوا لقانون واحد ، اما غير الرومانيين فانهـــــم لايمارسون نفس العبادة فلا يتمتعون بحماية نفس القانـون ، وكذلك فقد نظر الرومان الى الاجانب على انهم أعداء ولذلـك فانهم لايتمتعون بحماية قانون المدينة .

لكن فى حالات استثنائية ضئيلة ، امتدت حماية القانون

الرومانى لبعض الاجانب ، كما فى حال وجود معاهدة تقـــرر ذلك بين روما ومدينة أخرى ، أو فى حالة دخول الاجنبـــى فى علاقة موالاة ، مع أحد الرومان ، أو فى حالة ما اذا كان الاجنبى ضيفا على أحد الرومان فيتمتع فى هذه الحالـــة بحماية مؤقتة (١).

٢ — ومع اتساع المدينة ونمو النشاط الاقتصادى بهـــا وخاصة ما يتعلق منه بالتجارة ازداد عدد الاجانب بهـــا ودخلوا فى علاقات ومعاملات مع الرومان ومع بعضهم البعض ومن ثم ظهرت الحاجة الى ايجاد نوع من القضاء للفصـــل فيما ينشأ من منازعات فيما بين الاجانب والرومان أو فيما بين الاجانب وبعضهم ، فأنشأ الرومان وظيفة بريتور الاجانب سنة ٢٤٢ ق.م للفصل فى ذلك النوع من المنازعات .

ولم يكن أمام هذا البريتور نصوص قانونية معينـــة يستطيع تطبيقها ، فهو لايطبق قانون المدينة لان المنازعات التى ينظرها تنطوى على عنصر أجنبى يحظر تطبيق هذا القانون عليها ، كما أن المتقاضين الذين يمثلون أمامه متعـــددى الجنسية ولايملك أن يفضل قانون جنسية ما على قانون جنسية أخرى فيقضى بموجبه .

لذلك فقد اجتهد بريتور الأجانب فى البحث عن قواعد العدالة التى يمكن أن يقضى بها فيما يعرض عليه من نـزاع

(١) د.عبدالمنعم بدر، د.عبدالمنعم البدراوى: المرجع السابق ص ٧٢

ويقبلها جميع الأطراف أيا كانت جنسياتهم . وقد استمد هذه القواعد من الأعراف والتقاليد التجارية التى سادت علاقات المجتمعات المتجاورة وكذا من العناصر الجوهرية المشتركة فى نظم البلاد المختلفة.(١) ومن مجموع القواعد التى أوجدها بريتور الاجانب نشأ ما عرف بقانون الشعوب .

وقد اتسم قانون الشعوب بالبساطة والوضوح لتحرره من كافة الشكليات التى كان يفرضها قانون المدينة ، وقد كان لذلك أثره فى تطور القانون الرومانى بوجه عام . فقد تغلب قانون الشعوب على قانون المدينة حتى زالت الشكلية بالتدريج ثم اندمجت قواعد قانون الشعوب فى القانون المدنى وأصبحت تطبق على سائر الرومان فى عصر الامبراطورية العليا كما سنرى فيما بعد .

٣ — وقد اشتمل قانون الشعوب على أحكام جديدة لم يكن يعرفها القانون المدنى ، منها : بعض طرق كسب الملكية كالتسليم والاضافة والاستيلاء ، وبعض الحقوق العينية كالحكر والرهن غير الحيازى ، ومبدأ الغرم بالغنم ، والظروف المشددة للعقاب فى بعض حالات العدوان وفى السرقة بالاكراه ، بل أكثر من هذا فان قانون الشعوب هو الذى عرف العقود الرضائية أولا ثم انتقلت منه بعد ذلك الى القانون المدنى .

(١) د. محمد عبد الهادى الشقنقيرى ،المرجع السابق ،ص ٢٣٣

٥ — القانون البريتورى

Juo honorarium-jus praetorium

ظل العلم بالقانون المدنى وتطبيقه قاصرا على طبقة الكهنة الى أن ظهرت وظيفة البريتور ابان العصر الجمهورى، فانتقل العلم بالقانون وكذا اختصاصات القضاء الى حكام مدنيين .

وقد ألمحنا من قبل الى أنه كان هناك بريتوران ، الأول هو بريتور المدينة ، وقد ظهر لأول مرة سنة ٣٦٧ ق م. وكان يختص بتطبيق القانون ونظر الدعاوى التى تعرض أمامه وتحديد موضوعها وتعيين حكم يفصل فيها بموجب ارشاداته وتوجيهاته [١]. وذلك بجانب ماهو من سلطة سيادية imperium بوصفه أحد حكام المدينة، كانت تتسع باستمرار لتمكنه من اصدار أوامر يلتزم الافراد بطاعتها . والثانى هو بريتور الاجانب الذى عرضنا له عند كلامنا عن قانون الشعوب ، وسوف نقصر كلامنا هنا على بريتور المدينة. والذى نريد أن نبينه هنا هو الدور الذى لعبه ذلك الاخير فى المواءمة بين القانون الرومانى والظروف المتجددة واثراء هذا القانون بنظم جديدة لم يكن ينص عليها قانون المدينة ، وقد أستعان فى سبيل ذلك بما له من سلطة سيادية وبما له

(١) د. محمد بدر ، المرجع السابق ، ص ٨٣

من حق اصدار منشور دائم . من حق اصدار منشور دائم .

[ius edicendi] السلطة السيادية والتي يعتبرها الدكتوران عبدالمنعم بدر وعبد المنعم البدراوي نوعا من السلطة الادارية .

اتاحت له فرصة اصدار أوامر أو نواة في الدعاوى الخاصة ، بل وأن يتدخل شخصيا في سير العدالة بوسائل شتى منها التعهدات البريتورية والتمكين من الحيازة وطلب اعادة الشيء الى أصله وذلك لتوفير حماية للأفراد لم يكن يعرفها القانون المدني .

ذلك بالاضافة الى أن منشوره الدائم ظل دائما معتبرا كأحد مصادر القاعدة القانونية في العهد القديم .

وسوف نتناول هذه الوسائل بشيء من التفصيل المناسب .[١]

الأوامر interdicta

يصدرها البريتور بناء على التماس من أحد الأفراد وقد تكون : تكليف بعمل معين Decreta كالأمر باظهار شيء موجود لدى المدعى عليه أورد الشيء الى المدعى أو تكون نهيا عن عمل معين interdicta كالمنع من التعرض .

وقد يوجه الامر الى المدعى عليه وحده كما قد يوجه الى المدعى والمدعى عليه معا .

ولقد كان البريتور يتولى بنفسه عملية التحقيق في

الدعوى المقامة أمامه قبل اصدار الامر، الا انه فى مرحلة لاحقة أصبح يصدر هذا الامر بدون تحقيق، ولذلك فقد أصبح أمرا معلقا على شرط هو عدم معارضة الخصم الذى صدر اليه الامر stipulationes praetoriae، فاذا أبدى الخصم معارضته فى تنفيذ الامر أقيمت بين الخصمين دعوى قضائية يكون الغرض منها التاكد مما اذا كانت شروط تنفيذ الامر متوافرة أو غير متوافرة (١)

ولقد تمكن البريتور بواسطة هذه الاوامر التى يستند فيها الى ماله من سلطة سيادية أو ادارية من كفالة الحماية لحقوق وأوضاع لم تكن تتمتع بحماية فى ظل نظام دعاوى القانون حيث لايستطيع صاحب الحق أن يطالب بحقه مالم تكن هناك صيغة مسبقة يحددها القانون المدنى يستطيع أن يصب فيها دعواه. ولما كان المجتمع قد تطور واتسعت المعاملات بين الأفراد على نحو أدى الى ميلاد حقوق جديدة تتجاوز مقدار الحقوق التى يحميها القانون المدنى، فقد كفل البريتور بأوامره سد هذه الثغرة missio in possessionem.

ولقد توسع البريتور بعد ذلك فى استخدام هذه الاوامر لزيادة لجوء الأفراد اليها، نظرا لبساطة اجراءاتها وسرعة فض النزاع بموجبها. وذلك بالرغم من صدور قانون ايبوتيا حوالى سنة ١٣٠ ق.م الذى جعل للبريتور سلطة

(١) فى نفس المعنى : عبدالمنعم بدر وعبدالمنعم البدراوى : المرجع السابق ص ٦٧

انشاء دعاوى جديدة لحماية المراكز القانونية التى لايحميها القانون المدنى .

ب - التعهدات البريتورية stipulationes praetoriae

يتدخل البريتور أحيانا فى عملية سير العدالة ،فيلزم احد الأفراد بأن يتعهد لآخر ، بشكل رسمي ،ان يقوم بأداء معين فى المستقبل . فهو بذلك كان ينشىء التزامات لم تكن لتنشأ فى ظل القانون المدنى . من ذلك اجباره المنتفع بمال معين أن يتعهد بالمحافظة على هذا المال ورده بالحالة التى كان عليها عند تسلمه له ، وكذا الزامه الوصى بالتعهد بأن يحافظ على مال القاصر الذى هو وصى عليه ، والزامه مالك البناء الآيل للسقوط بأن يتعهد بتعويض الجار عما يمكن أن يلحقه من اضرار اذا ما سقط البناء .

ج - التمكين من الحيازة missio in possessionem

وهو إذن من البريتور ، ينبع من سلطته الادارية ،لفرد معين بأن يستولى على مال مملوك للغير - كله أو بعضه - فيحوزه حيازة مادية وبموجب ذلك تنتقل حيازة المال الى الشخص المأذون له وتظل الملكية معقودة للمالك الأصلى.

وقد لجأ البريتور الى هذه الوسيلة لتحقيق عدة أهداف منها :

- اجبار شخص على التعهد البريتورى ، كما فى حالة ما اذا رفض مالك البناء الآيل للسقوط التعهد لجاره بالتعويض عن الاضرار التى سوف تلحقه من جراء ذلك ،فان البريتور يمكن هذا الجار من حيازة البناء حتى يضطر المالك لأن يتعهد له بالتعويض فى حالة سقوط البناء بالفعل وحصول اضرار الجار.

- ضمان حقوق الدائنين ،بأن ينقل حيازة أموال المدين الى دائنيه حتى يمنعه من التصرف فيها كى يضمنوا استيفاء ديونهم من هذه الأموال ، وذلك قبل الشروع فى بيعها والتنفيذ عليها .

د - رد الشئ الى أصله restetutio in integrum

لجأ البريتور أحيانا الى الغاء بعض التصرفات القانونية التى تمت وفقا للقانون المدنى بأن يصدر أمرا باعتبار هذه التصرفات كأن لم تكن واعادة الحالة الى ما كانت عليه قبل ابرام هذه التصرفات .

فهو هنا يستخدم سلطته لا لسد النقص فى القانون المدنى وانما لايقاف بعض أحكامه وقد استخدم البريتور هذه الوسيلة فى حالة التصرفات التى يشوبها تدليس أواكراه فالأصل ، فى القانون المدنى ،ان التصرفات المشوبة بتدليس او اكراه تعتبر صحيحة ومنتجة لآثارها طالما انها تمت

بالشكل الرسمى الذى حدده القانون ، لكن لأن ذلك يتعارض ومقتضى العدالة فقد سمح البريتور للمتعاقد الذى وقع تحت تأثير الاكراه أو التدليس بأن يطلب اليه الأمر بالغاء هذا التصرف ورد الشئ الى اصله .

كما استخدمها فى حالات الغبن الذى يقع بالقاصر، فقد جعل للقاصر أن يطلب اليه الغاء التصرف واعادة الحال الى ما كانت عليه واستخدمها ايضا فى حالة فقدان الحق أو الدعوى بسبب استحالة الاستعمال كما فى حالة الغائب الذى يفقد ماله نتيجة لاكتساب الغير له بالتقادم فيستطيع هذا الغائب - عند عودته - أن يطلب من البريتور الأمر باعتبار أن التقادم كأن لم يكن ويرد الشئ الى اصله وبذلك يعود اليه ماله على عكس ما يقضى به القانون المدنى .

ونظرا لخطورة هذه الوسيلة لما تنطوى عليه من تعطيل والغاء بعض أحكام القانون المدنى ،فان البريتور كان يحقق النزاع الذى يرفع أمامه بنفسه حتى لايمنح هذا الأمر برد الشئ الى أصله الا فى حالات عدم وجود وسائل أخرى أمام المدعى للوصول الى نفس الحق . وحدد مدة استعمالها بسنة واحدة تحتسب ابتداء من زوال المانع

(زوال الاكراه أو بلوغ القاصر سن خمسة وعشرين عامــــا ، أو عودة الغائب الى روما ...الخ).

هـ ـ منشــور البريتور Edictum

منشور البريتور هو البرنامج الذى يعلنه قبل مباشرته لمهام منصبه امام المجلس الشعبى ـ مثله فى ذلك مثل سائر الحكام . الا أن منشور الحاكم القضائى كان هو أهم منشورات الحكام جميعا نظرا لما يحتويه من سياسة ـ البريتــور ـ فى سير العدالة وما يقرره من حماية للحقوق التى ربمــا لاتتمتع بمثل هذه الحماية فى ظل قواعد القانون المدنــى، بل انه يبين فيه أيضا امتناعه عن اعطاء الحمايــــة القانونية التى يكفلها هذا القانون الأخير اذا اقتضــت العدالة ذلك .

ولذلك فلقد اعتبر جايوس أن منشور البريتور مصدر من مصادر القانون والأصل أن المنشور غير ملزم بالنسبــــة للبريتور الذى يصدره ولا بالنسبة لمن يأتى من بعده مــن حكام ، الا أن العمل جرى على غير ذلك ، فنظرا لأن البريتور كان يضمن منشوره مبادىء وأحكام أكثر توافقا مع الظــروف المتجددة تلقى عادة قبولا عاما نظرا لما تحققه من مصالـح للمواطنين ، فقد حرص الحكام المتعاقبون على اثبات نفــس

المبادىء والاحكام فى منشوراتهم السنوية.

وبعد صدور قانون ايبوتيا الذى أيد هذا النظام أصبح المنشور ملزما للبريتور الذى أصدره وملزما ايضا لمن يأتى من بعده من حكام ، حتى اذا ما وصلنا لعصر الامبراطورية أصبحت هذه المنشورات تشريعا بالمعنى الصحيح مثلها فى ذلك مثل القانون المدنى ذاته [١] .

---

(١) د. محمد عبد الهادى الشقنقيرى ،المرجع السابق ، ص ٢٢٩

مبحث ختامـــى

فى خصائص القانون القديـــم

يمكننا أن نستخلص من دراستنا السابقة أهم خصائـص القانون الرومانى فى العصر القديم ،والتى تتمثل فيمايلى:

١ـ القضاء الخاص :

وترجع صفة الخصوصية هنا الى أن الفرد المتضرر هو الذى يقتضى حقه بنفسه ، ولايعنى ذلك ان روما كانت لاتزال تعيش عصر الانتقام الفردى أو أن القانون فيها كان لايزال فى المرحلة التى تلعب فيها القوة الدور الأساس فى انشاء الحق وحمايته ،لأن روما كانت قدتجاوزت هذه المرحلة منذ زمن ، وانما تعنى الخصوصية هنا أن الفرد هو الذى يحرك الدعوى ضد خصمه وهو الذى يشرف علىتنفيذ الحكم ، متبعا فى ذلك قواعد صارمة حددها العرف . فليست هناك سلطة عامة تتولى بالنيابة عنه تحريك دعواه واقتضاء حقه . ان دور الحكام الذين تولوا اختصاص القضاء فى روما القديمة (الملك ـ مجلس الكهنة ـ القناصل ـ البريتوران) كان قاصرا على التحقق من صحة الادعاء ثم السماح لصاحب الحق باقتضاء حقه .(١)

(١) فى هذا المعنى : ميشيل فيللى ، المرجع السابق ص ١١

٢ - الطابع الشكلى :

كان العرف هو المصدر الأساسى للقانون الرومانى القديم، وكما هو الحال فى كل المجتمعات القديمة ، فقد اختلطت قواعد العرف بقواعد الدين ، ولعب الكهنة دورا هاما فى حياة القانون ،حيث اعتبروه سرا لايجوز للأفراد العاديين أن يطلعوا عليه ، فكانوا هم بالضرورة الذين يوجهون الأفراد ويملون عليهم الاجراءات الواجبة لرفع الدعوى واقتضاء الحق فكانت هذه الاجراءات أشبه ما تكون بالطقوس الدينية من حيث :

- انه قد تحددت أيام للتقاضى لايجوز رفع الدعوى فى غيرها ، كما هو الأمر بالنسبة للعبادات .
- انه قد تحددت صيغ معينة يجب صب الادعاء فيها فقد كان هناك عددا من الصيغ تناسب عددا من الحقوق ، من يدعى بأى منها يجب أن يجد الصيغة المناسبة للحق المدعى به ، اما الحقوق التى ليست لها صيغة مناسبة فهى لاتتمتع بحماية القانون ولايجوز المطالبة بها .
- ضرورة الاتيان باشارات وحركات معينة أى خطأ فيها يؤدى الى فقدان الحق ، وهذا ما يجعل اجراءات التقاضى نوعا من الطقوس الدينية .

٣ - عدم وجود نظرية للقانون :

وذلك يرجع الى سببين رئيسيين : الأول هو أن القانون الرومانى فى هذه المرحلة كان لايزال فى مرحلة النشأة من ناحية، ومن ناحية أخرى فان المجتمع الرومانى كان لايزال هو ايضا مجتمعا بسيطا لم تتعقد فيه العلاقات الاجتماعية بشكل يدعو الى ضرورة تنظير هذه العلاقات ووضع أسس ثابته لها ، فاقتصر دور القانون على تنظيم هذا المجتمع البسيط بعدد قليل من القواعد .

والثانى هو الميل الطبيعى لدى الرومان الى العمل وليس الى النظر ، فاتجه قانونهم الى وضع حلول لما يمكن أن ينشأ من نزاع بين الأفراد دون الاهتمام بوضع نظرية مجردة .

ومع هذا فان هذه الحلول هى التى سوف تتطور على النحو الذى سنراه لينبنى عليها صرح القانون الرومانى الذى منه ستخرج أغلب النظم القانونية الحديثة.

** ** **

الفصل الثانى

العصر العلمى

من ١٣٠ ق ٠ م حتى ٢٨٤ م

يعتبر هذا العصر عصر نضوج القانون الرومانى ، ففيه نشأت نظرية القانون وفيه بلغ القانون أوج تقدمه ٠

وبطبيعة الحال فان هذا التقدم لم يكن قاصرا على القانون وحده ولكنه كان شاملا لكافه اوجه الحياة ٠ فبزغت الحضارة الرومانيه ونمت وبلغت ذروتها فى هذا العصر ٠

لقد قوى شأن روما وامتد نفوذها الى الاقاليم المحيطه بها داخل ايطاليا ثم تجاوزها الى الدول المجاورة حتى تكونت امبراطوريه رومانيه شاسعه شملت اغلب بقاع اوروبا والجزء المتاخم لهامن اسيا حتى الخليج العربى وكل شمال افريقيا ٠ هذا الاتساع الجغرافى وفر لروما موارد اقتصادية ساهمت فى ثرائها المادى كما مكنها من الاطلاع على فكر وثقافة الاقاليم المفتوحه وخاصة مايتعلق بحضارة الاغريق وفلسفتهم ، فانعكس كل ذلك على حضارة وفكر الرومان بوجه عام وعلى نظمهم السياسية والقانونية بوجه خاص ٠

وسوف نعرض هنا للملامح الاساسية لهذا العصر والتى اثرت فى نمو وتطوير القانون الرومانى من خلال المباحث الاتية :

- الاصول الفكرية .
- التغيرات الاقتصادية والاجتماعية .
- الاوضاع السياسية ونظام الحكم .
- نشأة نظرية القانون .
- مصادر القانون فى هذا العصر .

المبحث الاول

الاصول الفكرية

تأثر القانون الرومانى بالفلسفة اليونانية :

١ - بالرغم من الاتجاه العملى للعقلية الرومانية وانصرافها عن ماهو نظرى مجرد ، فان اتصالهم المستمر بالاغريق كانت له انعكاساته على الثقافه والفكر الرومانيين بوجه عام وعلى قانونهم بصفه خاصه .

اطلع الرومان على الحضارة الاغريقية عن طريق الاتروسك ثم عن طريق اتصالهم التجارى المستمر بالمدن الاغريقية فى جنوب ايطاليا . وفى خلال القرن الثانى قبل الميلاد ضم الرومان بلاد الاغريق لتصبح جزءا من امبراطوريتهم .

ولقد اعجب الرومان بالثقافه اليونانيه حتى انه قد نشأت فى روما " مجموعه انصار الفلسفه اليونانيه "(١)

(١) د. محمد بدر : المرجع السابق ص ١١٨ .

ولقد انتقل الكثير من معلمى وفلاسفه اليونان الى روما حيث تتلمذ عليهم العديد من فقهاء القانون الرومانى، فدرسوا على ايديهم المنطق والبلاغه - والسياسه وعلم النفس وماوراء الطبيعه ، والفلسفه على اختلاف مذاهبها وقد عثروا فيها على " المنهج " فى الجدل وتوليد الافكار وذلك كان عاملا مؤثرا فى صياغتهم للقانون على اساس علمى بعد أن كان خاليا تماما من أى تأصيل نظرى .

٢ - ومن ابرز مظاهر تاثير القانون الرومانى بالفلسفة اليونانيه القديمة :

أ - التمييز بين القانون العام والقانون الخاص :

فجاء فى الباب الاول من مدونه جستنيان : " الدراسة التى نحن بصددها قسمان : القانون العام ، والقانون الخاص فالقانون العام يبحث فيه عن نظم الحكومه فى الدوله الرومانية والقانون الخاص يبحث فيه عن تنظيم مصالح الافراد فى علاقة بعضهم بالبعض " (١)

وفى الاصل أن الرومان لم يفرقوا بين قانون عام وآخر خاص ، وان كانوا قد فرقوا بين قواعد مصدرها القانون المدنى Jus Civile وقواعد مصدرها الاتفاق بين الشعب والحكام Lex publicus دون أن تكون لهذه

(١) مدونه جستنيان ، ترجمه عبد العزيز فهمى ،القاهرة ١٩٤٦.

التفرقة صلة بطبيعة تلك القواعد[١] .

ب ـ التمييز بين القانون المدنى وقانون الشعوب والقانون الطبيعى :

من ذلك ماجاء فى الباب الثانى من مدونه جستنيان " القانون الطبيعى هو السنه التى الهمتها الطبيعة لجميع الكائنات الحيه . انه ليس مقصورا على الجنس البشرى ، بل هو سار فى جميع الاحياء ، مما يحوم فى الهواء ، او يدب فى الارض ، او يسبح فى الماء . من هذا القانون سنة اتحاذ الذكر بالانثى ما اصطلحنا نحن الادميين على تسميته بالزواج . ومنه ايضا سنة التناسل وتربية الاولاد . والمشاهدة دالة على أن كل الكائنات الحية كأنها مدركه هذا القانون .

١ ـ اما التمييز بين القانون المدنى وقانون الشعوب فيعلم مما يأتى :

جميع الامم التى تحكمها شرائع وعادات مرعية ، تجرى فى بعض امورها على قانون خاص بها هى ، وفى بعضها الاخر على قانون مشترك بينها وبين غيرها من بنى الانسان . فالقانون الذى تتخذه كل امه لمعرفه نفسها يسمى القانون المدنى اى المقصورة احكامه على اهل مدينتها . اما القانون الذى اهتدى بنو الانسان بمحض عقولهم الى ضرورة خلقه فيما بينهم واستوت جميع الشعوب فى اتباع مقتضياته ، فانه ليس قانون الشعوب ، ضرورة ان جميع الشعوب قائمه بمراعاته وتطبيقه .

(١) فى هذا المعنى : د. محمد بدر : المرجع السابق ص ١٢٧.

وعليه فالامه الرومانيه تشير على قانون بعضه خاص بهـــا وبعضه مشترك بين جميع بنى آدم .

٢ - ويلاحظ فيما يتعلق بالقانون المدنى أن كل مدينه يطلـــق اسمها على قانونها - .

خذ مثلا لهذا مدينه اثينا ، فان من يريد أن يطلق علـــى قوانين سولون ودراكون انها القانون المدنى للاثينيين لا يكون مخطئا . وكذلك الحال عندنا ، فان القانون الخـــاص بالامه الرومانيه يسمى قانون الرومانيين المدنى .."

وهذا النص يبرز بوضوح التأثير اليونانى فى القانـــون لدى الرومان .

وان كانت الفلسفه الاغريقية تعتبر مصدرا فكريا مباشرا للقانون الرومانى ، فينبغى الا ننسى . كما يقول بحق الدكتور محمـــد عبد الهادى الشقنقيرى - ان الاغريق مدينون لمصر وفنيقيـــا بكثير من مبادئهم وفكرهم فى المجالات المختلفه كالفن والدين والقانون ، حتى أن الكثير من علماء اليونان عاشوا فى مصـــر مثل فيثاغورث وهيرودوت واطلع على نظمها وقوانينها التـــى كانت على درجه كبيرة من النضوج والكمال ، " ثم يذهب الـــى ابعد من ذلك عندما يقول ان مصر أخذت شيئا منقوانينها عـــن الدولة البابليه وقد كان لها باع طويل فى القانون والحضارة بوجه عام ،وعلى ذلك يكون القانون الرومانى قد استقى بعـــض اصوله من مصادر خارجية يمكن ردها فىالنهاية الى قوانيـــن بابل (١).

(١) د. محمد عبد الهادى الشقنقيرى : دروس فى تاريخ النظم القانونية والاجتماعية ٨٧-١٩٨٨ . ص ٢٠٣ .

المبحث الثانى

التغيرات الاقتصادية والاجتماعية

١ - لقد ادت الفتوح المطردة الى ظهور مصادر جديدة متزايدة للثروة ، كان من اهمها الاراضى الزراعية ،والعبيد وقد انشئت لتجارتهم سوق خاص . بالاضافةالى أن سكان البلدان المفتوحه اصبحوا مصدرا للايدى العامله [١].

وتغير النظام الاقتصادى من اقتصاد زراعى بحت الى اقتصاد تجارى يعتمد اساسا على ما تجلبه روما من منتجات الاراضى المفتوحه .

وقد ازدهرت بشكل جلى التجارة الرومانيه خاصة وقد اصبحت لروما كامل السيطرة على البحر المتوسط وأصبح الذهب والفضه هما العملة المتداولة ، وأصبح رصيد الذهب فى خزانه روما عاليا بما حصلت عليه من غنائم ومن جزيه مضروبه على سكان البلاد المفتوحه [٢].

٢ - هذه المتغيرات الاقتصادية قد ترتب عليها اعادة توزيع للثروة بين افراد المجتمع . فظهر فى روما طبقة رأسماليه مكونه من اصحاب الثروات الكبيرة واختفت الملكيات الصغيرة واختفت معها الطبقة المتوسطه التى حطمتها الحروب ، واضطرت معها لبيع ملكياتها المحدوده .

(١) جان جودميه ، المرجع السابق ، ص ٤٢٩ .
(٢) المرجع السابق .

وأصبح الافراد ينقسمون الى ارستقراطيين وفقراء ،الاولون هم اصحاب الثروة والاخيرون هم المعدمون .

والارستقراطيون يشملون :

أ — الشيوخ Senatores وقد كانوا ممنوعين قانونا من ممارسة التجارة ، فعوضوا عن ذلك بالملكيات الكبيرة للاراضى الزراعية خاصه داخل ايطاليا .

ب — والفرسان : وكانوا يمثلون النبلاء العسكريين فأصبحوا رجال أعمال ، وتركوا الخدمه العسكريه لجنود مرتزقة وانصرفوا الى البحث عن الثروة .

اما الطبقة الفقيرة فقد شملت سواد الشعب الذين كرسوا جهودهم لخدمه الاغنياء ضمانا لاستمرارهم فى الحياة .

وبذلك أصبحت المساواة القانونية التى طالماسعى العامة للمطالبه بهامساواة زائفة ، بينها وبين الواقع بون شاسع .

المبحث الثالث

الاوضاع السياسية

١ - ازمة الجمهورية :

ان الفتوح التى حققتها روما ابان القرن الاخير من العصر الجمهورى ، ادت الى مجموعة من التغيرات الاقتصادية والاجتماعية التى رأيناها ، ولكنها قد أدت بالاضافه الى ذلك الى ظهور مشكله سياسية تمثلت فى عدم قدرة روما على تنظيم فتوحاتها او على ربط الاقاليم المفتوحة عن طريق الوسائل القانونية والسياسية والاقتصاديةالتى يمكن أن تنشىء نوعا من الانتماء بين هذه الاقاليم وبينها .

ويرجع ذلك بصفه اساسية الى أن القانون الرومانى قد وجد فى الاصل كى يحكم مدينه محدودة ومتجانسه ، اما وقد أصبح للرومان امبراطورية شاسعه الأطراف ، تضم عناصر شديدة التباين ، فمما لاشك فيه أن قانون المدينة يصبح عاجزا عن حكم هذه العناصر الجديدة التى لم يوجد هو من اجل تنظيمها.

وقد تعددت محاولات الاصلاح التى أخذت احيانا بعدا اجتماعيا واحيانا اخرى ابعادا سياسية مختلفه . سوف نعرض لبعض منها .

أ - محاولة الاخوين تبريوس وكايوس : Teberius et Caius

حاول الاول فى عام ١٣٣ ق.م أن يصلح من اوضاع الفقراء.

وقام مشروعه على اساس اعاده خلق طبقه متوسطه زراعيه تؤمن الاستقرار الاجتماعى والاقتصادى لايطاليا ، وذلك بتحديد الملكيه الزراعية للاسر وتوزيع الزائد على الفقراء(١).

ولكن هذا المشروع اصطدم بمعارضه الشيوخ ، وهم كبار ملاك الاراضى وبعدم حماس الافراد لعدم رغبتهم فى ترك روما والانتقال الى الريف (٢). وانتهى الامر بمصرع تبريوس والقضاء على مشروعه .

وأدرك كايوس أن مشروع اخيه للاصلاح الاجتماعى قد فشل، لانه لم يكن مسبوقا باصلاح سياسى ، فأمام مجلس الشيوخ المعارض للاصلاح ينبغى أن تكون هناك قوة اخرى مقابله تستطيع ان تفرض الاصلاح المرغوب .

لذلك فقد استصدر عدة تشريعات ، عندما اصبح نقيبا للعامه سنه ١٢٣ ق.م ، من اجل تعديل نظام توزيع الاقاليم بين الحكام ، وانشاء نظام جديد للتحكيم يدخل الفرسان فيه كأعضاء فى هيئة المحكمين . بجانب مشروعات اخرى اراد بها ان يحسن من شأن الفقراء . لكنه رغم ذلك لم يتمكن من التغلب على مجلس الشيوخ وانتهى امره هو ايضا بالقتل .

ب - محاولة سيلا : Sylla

سيلا هو احد القواد العسكريين الذين حققوا العديد من

---

(١) انظر تفاصيل هذا المشروع فى : جان جودمية : المرجع السابق ص ٤٣٤ ومابعدها .

(٢) د. محمد بدر : المرجع السابق ص ٢٣٧ .

الانتصارات لروما القديمة ، استطاع ان يدخل روما بجيوشة في نوفمبر سنه ٨٢ ق.م. وفى ديسمبر من نفس العام صدر قانون فاليريا Valeria الذى منحه سلطات كاملة الغرض منها اعادة بناء الجمهورية . واصبحت له بموجب ذلك اختصاصات تشريعية واخرى قضائيه بجانب كافه السلطات الادارية .

وقد شرع فى اجراء اصلاح يستعيد به مجد الطبقة الارستقراطية استجابه لرغبة الشيوخ ، فرفع عدد اعضاء مجلس الشيوخ من ثلاثمائه عضو الى ستمائه ، واعاد الى المجلس اختصاصه فى نظر الجرائم والتى كان قد نازعه فيها الفرسان وحرم نقيب العامة من حق الاعتراض . بالاضافه الى تعديلات اخرى كان الغرض منها جميعا دعم سلطته الشخصية (١).

واستطاع سيلا بالفعل ان يعيد النظام الى الجمهورية لكنه قد تعرض لسخط النبلاء عليه الامر الذى اضطره الى مغادرة روما ، لكنه كان قد ارسى نظام حكم الفرد ومهد نفوس الرومان لقبوله .

جـ - محاولة قيصر : César

"تقلد قيصر العديد من المناصب الهامه داخل مدينه روما منها : وظيفه الكاهن الاعظم سنه ٦٣ ق.م ، والقنصل سنه ٤٨ ق.م ثم ديكتاتورا سنه ٤٧ ق.م . وفى سنه ٤٤ ق.م اصبح ديكتاتورا مدى الحياه وان كان قد قتل فى نفس السنه .

(١) انظر فى تفصيل ذلك : د. محمد بدر : المرجع السابق ص ٢٣٩ ومابعدها ، وجان جودميه ص ٢٤٠ ومابعدها .

وقد حقق قيصر خلال ولاياته المختلفه الكثير من الفتوحات مما أدى الى ارتباط الجيش الشديد به واخلاصه له واتبع فى حكمه سياسة العنف وجمع كل السلطات فى يديه حتى قضى على كل التكتلات السياسية . وقد اكثر قيصر من صنائعه وعينهم فى المناصب المختلفه فأكثر من القناصل ورفع عدد اعضاء مجلس الشيوخ الى تسعمائه عضو . وقد اجرى قيصر بالاضافه الى ذلك بعض الاصلاحات الاجتماعية فوضع خطه لانهاء مشكله المدينين المعسرين بمنحهم اجالا معينه وقام بتوزيع القمح على العامه وكذا الارض الزراعية .

وقد تمكن قيصر من السيطرة بالفعل على مقاليد الامور داخل الدولة الرومانيه ولكن بمقتله ترددت روما الى حالة من الفوضى .

٢ - التحول الى الامبراطورية :

عقب مقتل قيصر ، تكونت لجنه ثلاثيه من ورثه سيزار : اوكتافيوس وانطونيو ولبيد الذين اتفقوا على انيمارسوامعا مهام الحكم من خلال هذه اللجنه الثلاثيه . ثم صدر فى سنه ٤٣ ق.م قانون تيتيا lex Titia الذى اقر شرعية هذه اللجنه (١). وكان الهدف من تكوين اللجنه هو اعادة النظام الجمهورى ، وفى سبيل ذلك تمتعت اللجنه بسلطات واسعة فى

(١) جان جودمية ، المرجع السابق . هامش ص ٤٥٢ .

التشريع والقضاء بالاضافه الى السلطات العسكرية والادارية وتحدد لهامدة خمس سنوات كى تتم خلالها مهمتها ثم تجددت هذه المدة مرة اخرى . ثم دب الشقاق بين اعضاء اللجنه الثلاثة حتى بلغ درجه المواجهه العسكرية . ولم يبق على قيد الحياة الا اوكتافيوس (١).

وكان اوكتافيوس قد حصل سنه ٣١ ق.م قبل معركة اكتيوم على قسم من الشعب الرومانى فى ايطاليا وفى الاقاليم بالولاء والاخلاص له منشئا بذلك رابطه شخصية بينه وبين سكان الدولة الرومانيه . فكأنه بذلك قد استطاع ان يحصل على " رضا " الكافه به حاكما للدولة الرومانيه .ومارس فى ظل ذلك سلطات فعلية واسعه النطاق ، ولقب نفسه بأغسطس اى المقدس وهو لقب لم يكن يطلق الا على الالهة ، وهو الامر الذى يعنى انه هو نفسه قد اصبح مقدسا (٢).

وبالتدريج استطاع اوكتافيوس ان يسلب الهيئات السياسية المختلفه إختصاصاتها لينفرد هو بممارسه السلطة الفعلية ، وليصبح امبراطورا وينتهى تماما عصر الجمهورية .

٣ - نظام الحكم فى عصر الامبراطورية :

يميزشراح القانون الرومانى وكذا مؤرخى الحضارة الرومانيه بين عصرين للامبراطورية الرومانيه ،عصر الامبراطورية

---

(١) الدكتوران عبد المنعم بدر ،وعبد المنعم البدراوى ، المرجع السابق ص ٨٣ .

(٣) د. محمد بدر ، المرجع السابق ، ص ٢٤٢ .

العليا وهو الذى يبدأ بحكم الامبراطور اغسطس (اوكتافيوس) وينتهى سنه ٢٨٤ ميلادية بتولى الامبراطور دقلديانوس . وعصر الامبراطورية السفلى وهو الذى يبدأ بحكم الامبراطور دقلديانوس وينتهى بحكم الامبراطور جستنيان (امبراطور الشرق) سنه ٥٦٥ ميلادية .

ويتسم نظام الحكم خلال عصرى الامبراطوريتين بخصيصتين اساسيتين مشتركتين ،

الاولى : فقدان الهيئات السياسية القائمه (المجالس الشعبية ومجلس الشيوخ والحكام) لسلطاتهم الفعلية وتحولها الى مجرد مراكز شرفيه .

والثانية: تركيز السلطات الفعلية فى يد الامبراطور .

ويختلف عصر الامبراطورية العليا عن عصر الامبراطورية السفلى فى أن الاول هو عصر نمو وازدهار الحضارة الرومانية بكافه ابعادها اما الاخير فهو عصر السقوط والافول . وسوف نهتم بابراز هذا الفارق من جانبه القانونى خلال دراستنا لنظام الحكم فى العصرين ثم عند دراستنا لمصادر القانون فيهما . وسنعرض هنا للامبراطورية العليا ثم سنعود للامبراطورية السفلى عند تناولنا لمآل القانون الرومانى .

الامبراطورية العليا :

لم يخضع نظام الحكم الامبراطوري، فى اى عهد من عهوده الى اى تنظيم دستوري ، فلم يصدر اى دستور من شأنه ان يحدد معالم النظام الامبراطوري . ومن ثم فقد اخذ استبداد الاباطرة المتعاقبين فى الازدياد(١). ولذلك فان دراستنا لنظام الحكم ستعتمد على الاحداث التاريخية كما يُظن انها قد وقعت .

الامبراطور : Imperator

كان من مقتضيات النظام الامبراطوري ادخال قاعدتين جديدتين : الاولى هى قاعده الولايه العامه للامبراطور على كل ربوع الامبراطورية وتمتعه بكل السلطات ، والثانيه هى قاعدة الوراثه حتى يظل الحكم محصورا داخل اسرة بعينها هى الاسرة المالكه او مايمكن ان نسميها بالعائله الامبراطورية .

وبطبيعة الحال فان هاتين القاعدتين لم تخلقا هكذا فجأة بمجرد التحول الى النظام الامبراطوري وانما تخلقتا بالتدريج .

فالامبراطور فى البدايه كان معتبرا المواطن الاول Sumus Civis فهو فوق الجميع . ثم اضفيت عليه بعض الصفات الدينيه من اجل تدعيم هذه الفوقية وتبرير استئثاره بكافه السلطات .

---

(١) جان جودميه ، المرجع السابق ، ص ٤٧٣ .

فأصبح الامبراطور هو الكاهن الاعظم الذى يرأس الديانة الرومانيه ويتمتع بالقداسه والحصانة مدى الحياة .

وهو كذلك القاضى الاول او مايمكن ان نطلق عليه قاضى القضاة ، يمارس اختصاصات فعليه فى مجالس القضاء الجنائى والقضاء العسكرى [1]. وكان يستعين فى ممارسته للقضاء بمن يرى من مستشاريه دون ان يلتزم باتباع مايشيرون به عليه ، اكثر من ذلك فان كلمته كانت بمثابه القانون .

وتنعقد له ايضا القيادة العسكرية ، فهو القائد الاعلى للجيش ، وفى معظم تاريخ الامبراطورية الرومانيه ، كان الاباطرة من الجنرالات ، فكانوا يقودون بالفعل معاركهم الحربية وكانوا يتواجدون دائما فى قلب الجيش . وكانت حنكتهم العسكرية مبرر قوى ـ خاصة فى اوائل الامبراطورية لتوليهم العرش ولكسبهم ثقة الشعب . ويندرج تحت ذلك انفراد الامبراطور بقرار اعلان الحرب وسلطته وحده ايضا فى ابرام المعاهدات مع الخارج .

ومارس سلطات القنصل فى كل أرجاء الدولة وكذا اختصاصات الرقيب فى مراقبة الاخلاق ومراجعه قوائم رجال السياسة Lectio Senatus بالاضافه الى حقه فى تعيين القضاة واختيار اعضاء مجلس الشيوخ .

---

(١) المرجع السابق ص ٤٧٧ .

ولقد اصبح للامبراطور فوق كل ذلك اختصاصا تشريعيا سنعرض له بشئ من التفصيل عند تناولنا لمصادر القانون فى هذه المرحلة .

مجلس الشيوخ :

تكون المجلس من ستمائه عضو ، اغلبهم من الايطاليين فقد جرى الاباطرة على فتح عضوية المجلس لكافه العناصر حتى غير الايطالية منها فاتسع نظام التمثيل فيه ليشمل كافه سكان الاقاليم . وكان المفروض فى ظل ذلك الوضع ان يكون دور مجلس الشيوخ اكثر فعاليه فى الحياة العامة ، لكن تلك الفعالية نادرا ماكانت تظهر(١) . ويرجع ذلك الى أن اختيار الشيوخ كان يخضع لاشراف الامبراطور فيقبل فيه من يرضاه ويستبعد منه من لايرضى عنه . ويجتمع مجلس الشيوخ بناء على دعوة من الامبراطور او من احد كبار الحكام (القنصل او البريتور) ويكون لمن دعا المجلس للاجتماع رئاسه الجلسه .

وتتم المناقشات داخل الجلسات بحرية ثم تؤخذ القرارات بأغلبية الاصوات .

ورغم افول دور مجلس الشيوخ فى عصر الامبراطورية فانه قد مارس بعض الاختصاصات التى تتمثل فى ترشيح بعض الحكام وفى مراسم توليه الامبراطور ، وزادت نسبيا اختصاصاتة

(١) من نفس الرأى : جان جودميه ، المرجع السابق ص ٤٨٩ .

التشريعية فى بداية الامبراطورية رغم تبعيته للامبراطور لحلوله فى هذا العدد محل المجالس الشعبيه التى نزع منها الاختصاص التشريعى .

كما احتفظ مجلس الشيوخ بجانب من الاختصاص القضائى خاصه فيما يتعلق بالقضاء الجنائى ، وشارك الامبراطور فى ادارة بعض الاقاليم وفى ادارة المالية العامه [1].

المجالس الشعبية :

اصبح وجودها اسميا فقط ، صارت غير ملائمه للظروف الجديدة . فمجلس العامة فقد تماما مبرر وجوده ، منذ اواخر عصر الجمهورية ، باندماج العامه مع الاشراف . اما المجالس المئوية والمجالس القبلية فهى وان كانت موائمه لنظام حكومه المدينه فانها لم تعد مناسبة فى ظل امبراطورية مترامية الاطراف لان سكان الاقاليم لم يتمكنوا من ممارسة حق التصويت فيها بسبب البعد المكانى عن روما .

ولكن ان كانت هذه المجالس قد فقدت اختصاصاتها الفعلية فان ذلك قد تم بالتدريج . ففى عهود الاباطرة الاوائل صدرت عنها عدة تشريعات ، الامر الذى يدل على احتفاظها بالاختصاص التشريعى . ثم اصبح دورها قاصرا على التصديق على مايعرضه الامبراطور من تشريعات .

---

(١) الدكتوران عبد المنعم بدر،عبد المنعم البدراوى : المرجع السابق ص ٨٥ ، الدكتور محمد بدر : المرجع السابق ص ٢٤٣ جان جودميه : المرجع السابق ص ٤٩٠ .

كذلك كان الامر فيما يتعلق بدورها فى اختيار الحكــــام ، اذ الامبراطور هو الذى يرشح الحكام ويقتصر دور المجالـــــس الشعبية على الموافقه على هذا الترشيح .

اما عن اختصاصاتها القضائيه فقد سحبت منها تماما . ففى اواخر عصر الجمهورية كان قد ظهر نظام القضاة الدائمون الذيـن اختصوا بنظر القضايا المدنيه واستمروا كذلك فى عــهـــــــد الامبراطورية ، اما القضايا الجنائيه فان اختصاص نظرها كـان قد انتقل الى مجلس الشيوخ .

الحكـــام :

فقدوا كثيرا من اختصاصاتهم حتى اصبحت مناصبهم شرفيـــة اكثر منها وظائف فعلية . فاستخدم الاباطره مناصب الحكـــام اما لمجامله من يرغبون فى مجاملتهم واما لضمان ولاء هـــؤلاء الحكام لهم . ولذلك فانهم زادوا من عدد الحكام على عكـــس مبدأ الثنائيه الذى وضع منذ العصر الجمهورى ، وانقصـــوا فتره ولاية الحاكم بحيث لم تعد تتجاوز بضعه شهور فكان ذلك - كما يقول البروفيسور جان جودميه بحق - دليلا على شرفيـــه المنصب من ناحيه وعلى خواء الوظيفة المناطبه القيام بها مـن ناحية اخرى (1).

---

(1) جان جودمية ، المرجع السابق ص ٤٩٢ .

المبحث الرابع

نشأة نظريـة القانـون

لم تنشأ نظرية القانون لدى الرومان الا فى وقت متأخـر نسبيا ، فى غضون القرن الاخير قبل الميلاد، بعد ان توفر لهم باع طويل فى الممارسات القضائيه وتوفروا هم انفسهم علـى دراسة الفكر والثقافه اليونانيين .

ونشأة نظرية القانون لدى الرومان ، هى ابرز سمـات العصر العلمى ، بل انها هى التى تبرر — فى نظرنا — اعطاؤه هذه التسمية .

كيف نشأت نظرية القانون لدى الرومان ؟

١ — لو أن الرومان قصروا جهودهم على الممارسة العمليـة وحسب ، اى على فن حل القضايا ، لما امكن ان يخلقـوا لنا تراثا قانونيا ، لان حلول القضايا مآلها دائمـا النسيان ، لكنهم قد تمكنوا حقيقة من ان يبتدعـوا شيئا كان مجهولا فى كافه النظم القديمه حتى عنـد الاغريق انفسهم وهو الادب القانونى (١).

فبالرغم من أن قانون المدينه قد تأسس على عمـل القضاه ، الا ان روما كانت قد انفردت بان وضعت فى خدمه جهاز القضاء طبقة من الفقهاء؛ فهؤلاء الاخيرين هم الذين

---

(١) من هذا الرأى : ميشيل فيللى : المرجع السابق ص ٣٥ .

يقدمون استشاراتهم للقضاة ، ولقد كتب هؤلاء الفقهاء العديد من المؤلفات ذات الانواع المختلفه فى القانون منها الاستشارات Responsa والاسئلة Quaestiones وتجميعات Composition مختلفه عالجت القانون المدنى فى مجموعه ثم الملخصات Enchiridion التى جمعت شروح منشورات البريتور او النصوص المختلفه للتشريعات.

ومع ان اهتمام الفقيه الرومانى قد توجه اساسا الى ماهو عملى ، فانه قد استخدم فى كثير من الاحيان المنهج الجدلى فى كتاباته ، فكان يقارن بين الحالات المتقاربه ويواجه الحلول بعضها ببعض الى ان يخلص الى رأى محدد فى نقطة قانونيه محددة . هذا الرأى الذى ينتهى اليه هو فى حقيقة الامر الحل الذى يرى امكان اعطائه لكل الحالات المتشابهة حتى تصبح العداله واحدة ، فيكون بذلك قد اوجد فى نهاية الامر نوعا من القواعد العامة دون ان يزعم ان هذه القواعد ثابته .

٢ — بالاضافه الى ذلك ، فقد حرص الفقهاء على تكوين مدارس تضم الراغبين فى تعلم فن القانون . فكانوا لهم بمثابه التلاميذ يلازمونهم دائما . على نفس الاسلوب اليونانى. ويستمعون اليهم عندما يعطون استشاراتهم او فتاواهم . واشتهرت فى روما مدرستان : السابانيه والبروكلينية ساهمتا فى حفظ ونشر فقه مؤسسيها (١).

(١) سنعود لتفصيل ذلك عند تناولنا للفقه كمصدر للقانون فى هذا العصر .

٣ — ويمكننا ان نتابع احد النماذج التعليمية لدى الرومان حتى نكشف عن البذور الاولى لنظرية القانون .

سوف نجد هذا النموذج فى المؤلف الهام الذى تركه لنا الفيلسوف الشهير شيشيرون والمسمى " كيف ينبغى للقانون المدنى ان يصبح فنا :

" De juse civili in artem redigendo

وفيه يحدد منهج الدراسة القانونية .

فيقول شيشرون ان دراسه القانون المدنى دراسه صعبه وشاقه لان مواد هذا القانون متفرقه جدا وماكانت ابدا موضوع تأليف وتجميع ، ولايمكن للدارس ان يلم بالمعرفه القانونيه الا من خلال الحياة القضائيه وحدها .

وحتى نجعل من القانون فن واضح وسهل يجب اتباع الخطوات الاتية :

اولا : ان يعرف ماهو القانون .

ثانيا : ان نقسمه الى جزئين او ثلاثه وفقا لخطه منطقية ومنسجمه فنرد القانون المدنى الى عدة انواع قليلة العدد .

ثالثا : ثم نصنف الموضوعات بالجنس والنوع ، كما هو الامر فى العلوم الطبيعية التى تشتمل على تصنيف للنباتات والحيوانات .

رابعا : ثم نعرف بعد ذلك كل موضوع كمايفعل علماء الرياضيات

فيمايتعلق بموضوعات علمهم . ويرشد شيشرون الى ان التعريف يأتى بالنسبه لكل نوع من دلاله جنسه ومن ذاتيته الخاصة .

ثم بعد ذلك يشير الى انه بواسطه التمييز والتقسيم فان الباحث ينتهى الى القواعد .(١)

والذى يجب ان نستخلصه من منهج شيشيرون هو ان العمل النظرى كان قد أصبح أحد اهتمامات فقهاء الرومان متأثيرين فى ذلك بالفلسفه اليونانيه . وذلك ماقد ساعدهم على الوصول الى نظرية القانون.

٤ - واذا كان شيشرون قد قدم منهجا لعلم القانون . فان تطبيقات هذا المنهج سنجدها عند كل من جايوس وجستنيان والاول هو احد اشهر فقهاء الرومان ، وضع كتاب النظم institutes فى القرن الثانى الميلادى وهو من اشهر كتب الفقه الرومانى ، والثانى هو احد الاباطرة الذين وجهوا جل اهتمامهم الى القانون واصدر العديد من المؤلفات والموسوعات ، ومن اشهر ما أصدره كتاب النظم ايضا فى القرن السادس الميلادى اعتمد فيه على كتاب جايوس ولكنه يعد اكثر منه كمالا .

فتقرر " النظم لجايوس " ان كل مدينه فيها نصوص وضعيه تمثل المصدر الاول للقانون الخاص بها . فى مدينه روما هذه النصوص الوضعيه هى :

---

(١) اعتمدنا فى عرض منهج شيشيرون على ماقدمه ميشيل فيللى فى هذا الشأن فى مؤلفه السابق ص ٣٩، ٤٠ .

- التشريعات التى تصدرها المجالس الشعبية .
- قرارات مجلس الشيوخ .
- الدساتير الامبراطورية .
- منشورات الحكام المختلفه .
- وآراء الفقهاء .

بالاضافه الى القانون الطبيعى الذى يملى على الفرد قواعد العداله بطريقة تلقائيه متجاوزا بذلك حدودالنصوص[1].

اما جستنيان فقد استخدم فى نظمه خطه تتسم بالوضوح والبساطه . لاتزال تطبق حتى اليوم ، تقوم على التمييز بين ثلاثه موضوعات تمثل معا " عالم القانون " هى :

- الاشخاص Personae
- الاشياء Res
- والدعاوى Actiones

فالاشخاص هم اصحاب الحقوق يمارسونها على مسرح الحياة والاشياء هى المحل المادى او غير المادى الذى قد يكون موضوعا لهذه الحقوق .

---

(١) فى نفس المعنى : فيللى ، المرجع السابق ص ٤٢ ومابعدها .

اما الدعاوى فهى وسيله المطالبه بهذه الحقـــــوق وحمايتها (١).

ثم تفصل النظم الانواع المختلفه للاشخاص والاشيـــــاء والدعاوى .

وسوف نعود لهذه الموضوعات عند تناولنا لنظم القانـــون الرومانى .

---

(١) فى نفس المعنى : د. على بدوى ، مذكرات وجيزه فـــى القانون الرومانى ، مطبعة الامانه ، القاهرة ١٩٢٩ حيث يرى فى ص٢ ان :
" وظيفة الشرائع تقرير الحقوق وحمايتها والعمل علـــى تنفيذ الواجبات المترتبة عليها ، فالحق هو وحدة النظم القانونية والمحور الذى تدور عليه مبادىء القانـــون ونصوصه . والحق يستلزم وجوده ان يكون له صاحب يتمسك به Sujet وامر او شىء ذى قيمه يتعلـــق بـــه Objet وان تكون له طريقة لاحترامه وتنفيـــذه Sanction هذه هى اركان الحق الثلاثه :
صاحبه وموضوعه وجزاؤه . او بعبارة اخرى : شخــــص Personne ومال Bien ودعوى Action .
وهى اساس تقسيم الدراسة فى القانون الرومانى كما فـــى القـــوانين الحديثه " .

المبحث الخامس

مصادر القانون

سبق ان ذكرنا عبارة الفقيه جايوس التى تقرر ان مصادر القانون لدى الرومان هى : التشريعات التى تصدرها المجالس الشعبية وقرارات مجلس الشيوخ والدساتير الامبراطورية ومنشورات الحكام المختلفه وآراء الفقهاء ، بالاضافه الى القانون الطبيعى .

هذا التعداد الذى اورده جايوس يدل على استمرار مصادر القانون القديم فى الوجود جنبا الى جنب مع المصادر الجديدة التى وجدت فى العصر العلمى . غير أن المصادر الجديدة خاصة الفقه والدساتير الامبراطوريه - صارت هى المصادر الاولى للقاعدة القانونية وهى المعبره عن روح العصر الجديد. لكن هذا الاستمرار لم يدم طويلا لانها اتجهت تدريجيا نحو الافول.

فالعرف - رغم أن جايوس لم يشر اليه - قد بقى ولكنه اصبح مصدرا تكميليا للقانون . اما التشريعات الصادرة من المجالس الشعبية فقد اختفت تماما عند نهاية القرن الاول - الميلادى ، اى بانتهاء عهد الامبراطور نرفا .

وان كانت سلطه التشريع قد انتقلت الى مجلس الشيوخ فانها قد سارت معه ايضا الى افول : فقد كان لهذا المجلس حق ابداء الرأى فى مشروعات القوانين التى يتقدم بها الحكام

كما كان له أن يطلب الى الحاكم ادخال قاعدة معينه في منشوره ودون أن يكون للحاكم أن يخالف المجلس فيما يدعوه اليه . وبهذه الطريقة قام مجلس الشيوخ بدور غير مباشر في العملية التشريعية نظرا لان أى تعديل او حكم يرى ادخاله فى قانون المدينه لم يكن ليصبح ملزما الا اذا ادخل فى منشور الحاكم (١).

وعندما جاء الامبراطور هادريان (سنه ١١٧ - ١٣٨ ميلادية) اعطى لقرارات مجلس الشيوخ نفس قوه التشريع . ثم انتزع الاباطره اللاحقون هذه السلطه من مجلس الشيوخ ليقصروا دوره على مجرد الموافقه على مايعرضه عليه الامبراطور من مشروعات القوانين ، فيقتصر دور المجلس على تلاوتها على اعضائه دون ان يكون لهم حق مناقشتها او ابداء الرأى فيها ، ولذلك فقد عرفت القوانين الصادرة بهذا الشكل باسم الخطبه وهو الاسم الذى يتفق وحقيقتها (٢).

وعند بداية القرن الثالث الميلادى اصبح الامبراطور يصدر قراراته دون عرض على مجلس الشيوخ ، وهى القرارات التى عرفت باسم الدساتير الامبراطورية ، فانتهى بذلك دور المجلس التشريعى .

اما منشورات الحكام ، فان الامبراطور هادريان كان قد امر بتدوينها فأصبحت بذلك تقنينا ثابتا يلتزم كل بريتور

(١) الدكتوران بدر والبدراوى ، المرجع السابق ، ص ٩٠ .
(٢) د. محمد عبد الهادى الشقنقيرى ، المرجع السابق ، ص ٢٤٢ .

باتباعه ، فانقضت بذلك سلطة البريتور التشريعية .

ومنذ القرن الثاني أصبحت الدساتير الامبراطوريه هـي المصدر الاول للقاعدة القانونية ، يدعمها الفقه الذى اصبح المصدر الثاني لها في الاهمية .

لذلك سوف نتناول هذين المصدرين بالتفصيل المناسب مفردين لكل منهما فقرة مستقلة .

١ - الدساتير الامبراطورية

Constitutiones principis

يقصد بالدساتير الامبراطورية الوسائل التى كان يعبر بها الامبراطور عن ارادة وضع قواعد قانونية [١]. وهى على أربعة اشكال : المنشورات edicta والقرارات او الاحكام decreta والتوقيعات او الفتاوى Rescripta والتعليمات mandata .

اولا: المنشورات :

هى اوامر عامة يصدرها الامبراطور باعتباره اعلى سلطه فى الدوله . وقد تتعلق هذه الاوامر بالامبراطورية ككل فتسرى على كافه بقاعها ، وقد تتعلق بطائفه معينه من رعايا الامبراطورية ، او باقليم معين بالذات [٢] وفى اغلب الاحوال اقتصرت هذه المنشورات على قواعد القانون العام .

---

(١) فى نفس المعنى : د. محمد بدر ، المرجع السابق ص ٢٥٢ .

(٢) جان جودميه ، المرجع السابق ، ص ٥٨٢، الدكتوران بدر والبدراوى ،المرجع السابق ، ص ٩٢ .

وقد شبهها بعض الشراح بمنشورات الحكام على اســـاس ان الامبراطور - فى نهاية الامر - هو حاكم كغيره من الحكـــام وبالتالى فقد رأوا انها ذات طابع مؤقت فتتوقف عن السريـــان عندما ينتهى حكم الامبراطور الذى اصدرها .

الا ان اغلب الشراح يرون انها ليست كمنشورات الحكـــام لان سلطه الامبراطور وسلطه الحكام ليسا من طبيعه واحده ، فالحاكم يتبع الامبراطور . كما أن منشور الحاكم هو مجـــرد برنامج عمل هذا الحاكم خلال فتره ولايته ، امامنشور الامبراطور فهو يتضمن قواعد عامه ومبادئ جديدة تسرى على الكافه وعلـــى الحكام انفسهم . ومن ثم فلامحل للقول بأن المنشورات الامبراطوريه تشبه منشورات الحكام او بأنها مؤقته .

ثانيا : القرارات او الاحكام :

هى أصلا احكام اصدرها الامبراطور (او مجلسه الامبراطورى) فى القضايا التى رفعت امامه ابتداء او استئنافا . والقاعدة ان الحكم القضائى ذو اثر نسبى ، فحجيته تقتصر على النـــزاع الذى صدر فيه ، ولكن لان هذه الاحكام - القضائيه - قد صدرت من الامبراطور صاحب السلطه العليا فى الدولة فان القضـــاة العاديين قد درجوا على اتباع نفس الاحكام التى اصدرهـــا الامبراطور عندما تعرض عليهم قضايا مشابهه لتلك التى قضـــى فيها الامبراطور . ولذلك فان الاحكام التى اصدرها الامبراطور

صار لها قوة السوابق القضائية . بالاضافة الى ان مايصدره الامبراطور من احكام قد يشتمل على مبادئ قانونية عامة واجبة النفاذ على القضاة شأنها فى ذلك شأن المنشورات الامبراطورية(١)

ومن ثم كانت الاحكام القضائية التى يصدرها الامبراطور مصدرا من مصادر القواعد القانونية .

ثالثا: التوقيعات او الفتاوى :

هى اجابات صادرة عن الامبراطور او عن مجلسه عما يمكن ان يوجهه اليه الافراد او الموظفون او الحكام من اسئلة بازاء مسألة قانونية ما او لحسم مشكلة معينة . وكانت هذه الاجابات تعطى كتابة ، وموقعه من الامبراطور بعبارة " يمضى" او " ينفذ " والاصل فيها انها كالاحكام القضائية نسبية ، فحجيتها قاصرة على الامر الذى جاءت فى شأنه اجابة الامبراطور او فتواه ، لكنها صارت وكأنها قواعد قانونية ، فالتزم الكافة بما جاء فيها وذلك اما لان الافراد اعطوا لما يصدر عن الامبراطور نفس الاحترام الواجب للامبراطور نفسه ، فألزموا انفسهم بما يصدره من اجابات ، واما لان الامبراطور قد ضمن اجابته _ خاصة تلك التى توجه الى الحكام _ مايجعل من هذه الاجابة قاعدة عامة واجبة التطبيق فى كل حالة مماثلة.

---

(١) د. محمد عبد الهادى الشقنقيرى ،المرجع السابق ،ص ٢٤٣ .

رابعا: التعليمات .

هى توجيهات ذات طبيعة ادارية ، يصدرها الامبراطور الى موظفيه ، خاصة هؤلاء الذين يعملون بالاقاليم . والغالب أن التوجيهات كانت تتعلق ببعض احكام الضرائب او الادارة وقلما اشتملت على مسألة منمسائل القانون الخاص .

والاصل ان هذه التعليمات لاتسرى الا فى اقليم الحاكم الذى وجهت اليه ، الا أن الامبراطور كان يرى فى بعض الاحيان ضرورة تعميم بعض التعليمات فيوجهها الى جميع دالحكام ، وهنا تكتسب هذه التعليمات العامه نفسقوة القانون .

٢ - الفقـــه Fusisprudentia

١ - العصر العلمى هو عصر ازدهار الفقه ،ففيه بلغ الفقه شأوا بعيدا وتنوع نشاط الفقهاء ، بل لقد ساهم الفقه - على النحو الذى رأيناه - فى نشأه نظرية القانون. فالفقيـه اصبح هو رجل العصر ، كما يقول بحق الدكتور - عمرممدوح مصطفى ،الذى يرى أن : " فيه - اى الفقيه -تركزت الحركه القانونيه ، لانه مؤسس المنطق القانونى المبنى علـى الاستنتاجوالرأى ، وهولايتوخى من جراء ذلك تسهيـل اجراءات التقاضى فحسب ، بل استنباط الاصول العامه التى تتفرع عنها احكام القانون ..." (١)

٢ - ومن اشهر فقهاء هذا العصر

* جايوس Gaius الذى ترك لنا مؤلفا رائعا فـى القانون يتسم بالبساطه والوضوح الشديد وهو كتـاب النظم les institutes وضعه سنه ١٤٣ ميلاديـة .
* بابنيان Papinien الذى اعتبر اميـرا للفقهاء ، شغل وظيفه مدير الديوان سنه ٢٠٣ ميلادية .
* بول واولبيان Paul et Ulpien وهم تلاميذ بابنيان ، وقد قاما بتجميع المؤلفات والاعمال الفقهيه السابقة عليهما واضافا اليها .

---

(١) د. عمر ممدوح مصطفى ، المرجع السابق ، ص١٠٦ .

ومن أبرز الاثار الفقهيه التى تركوها :

- شرح القانون المدنى .
- شرح القانون البريتورى
- الموسوعات ، وهى من أهم اثارهما ، فهى تشتمل على محاولات التاليف والجمع بين القانون المدنى والقانون البريتورى .
- المختصرات ، وهى كتب ذات طابع تعليمى ، تحتوى على المبادىء الاولية فى علم القانون ، وكانت موجهه اساسا للمبتدئين فى دراسة القانون. والاثار المذكورة تمثل فى واقع الامر الانواع المختلفه لنشاط الفقهاء فى هذا العصر. ومن أسف انها قد فقد اغلبها . ورغم المجهـ

٣ - ورغم المجهود النظرى الواضح فى نشاط فقهاء هذا العصر فان منهجهم ظل قائما بشكل عام على الانطلاق من الواقع العملى . فهم ينظرون الى القانون بوصفه حل لسلسلة من المشكلات المطروحه ولذلك فقد تمثل هذه المنهج فى : تحليل المشكله المطروحه تحليلا دقيقا ، ثم تحديدالقواعد القانونيه واجبه التطبيق عليها مع ابراز المبررات التى دعت الى اعطاء هذه المشكله حلا او حكما معينا . وهنا قد يفرد الفقية مكانا للعداله aequites التى يعتبرها اكثرهم مصدرا للقانون ، فلتحقيق العداله قد يستخدم القياس من اجل الوصول الى حكم للمشكلة

المطروحه اكثر مواءمه للظروف المتغيره عن ذلك الــذى يقدمه القانون المدنى ، وبمساعده نفس الفكره يمكنــه تغليب روح القانون على نصه .

وبطبيعه الحال فقد ادى بهم هذا المنهج الى وضع شروط كل حالة على حدة اولا، ثم تصنيف هذه الحالات ثم ادراجها فى اطار نظم قانونيه محدودة (كالملكيه والالتزام .... الخ.).

٤ - وقد انقسم فقهاء هذا العصر الى مدرستين ، يختلف الشراع فى تحديد مايميز كل منهما عن الاخرى ، الاولى هى المدرسة السابينية ومؤسسها هو كابيتو Capito ولكنها سميت باسم تلميذه سابنيوس Sabinus والثانيــــه هى المدرسة البروكولية ومؤسسها هو الفقية لابيـــــو Labeo وان كانت قد سميت باسم تلميذه بروكولـــوس Proculus (١) وكل من كابيتو ولابيو معاصـــــــرا للامبراطور اغسطس .

وقد اعطى الفقيه الرومانى بمبونيوس تفسيرا سياسيا لهذا الانقسام فذكر ان كابيتو مؤسس السابينيه كان مؤيدا للنظــام الامبراطورى الجديد ، وبالتالى فقد كان ذا حظوه لدى الامبراطور اما لابيو مؤسس البروكولية فقد كان مواليا للنظام الجمهورى ، خصما للنظام الامبراطورى .

(١) د. عمر ممدوح ، المرجع السابق ، ص ١٠٩

ولكن هذا التفسير يرفضه الشراح الذين يرون ان هـــذا الخلاف بين المدرستين وان كانت ينطبق _ سياسيا _ على مؤسسيها فانه لايمتد الى خلفائها بالاضافه الى ان هذا الخلاف السياسى لم يكن له اى بعد فقهى ملموس .

ولذلك ذهب البعض الى أن الخلاف بين المدرستين يرجـــع الى اختلافهما فى طريقة التفسير، فالسابينيون يستخدمـــون القياس ويتوسعون فيه على حساب النص ، اما البروكليـــون فيتمسكون بالنص ولايلجأون الى القياس الا فيما ندر .

وذهب البعض الاخر الى أن الفرق بين المدرستين هو فـــرق فلسفى ،فالسابنيون يتبعون المذهب الرواقى اما البروكليـــون فيتبعون المذهب الارسطى (١).

وايا ماكان الامر فقد زالت الفروق بين المدرستين واتحد فقههما عندما تولى الامبراطور هادريان الحكم (١١٧ _ ١٣٢م) فقد جمع هذا الامبراطور فى مجلة الاستشارى زعيمـــى المدرستين وكان زعيم السابينية هو الفقيه جوليان وزعيم البروكليـــة هو الفقيه سلس Cles . فعملا معا فى كتابة واعداد الفتاوى الامبراطورية . فزال بذلك كل اثر للانقسام الى مدرستين بـــل لقد تلاشت المدرستان نفسيهما . وكان ذلك ادعى الى انفـــراد كل فقيه بشخصيته المستقله . وبفضل هذا الاستغلال الفقهـــى ظهر اغلب الفقهاء الرومانيون ومنهم اولئك الذين سبق انذكرنا اسماءهم .

---

(١) انظر فى تفاصيل اسباب انقسام الفقه الى مدرستيـــن ، المرجع السابق ص ١١٠ ومابعدها .

٥ - وقد ظل منهج الفقهاء متسما بالطابع العملى ، فالفقيه ينطلق من الواقع فهو يبحث عن حلول المشكلات القانونيه المعروضه فى العمل ، دون ان يفسح مجالا ذا بال للجانب التنظيرى لكنه فى بحثه عن الحل كان يحلل المشكله ثم يحدد لهـا حكما معينا مبينا الشروط الواجب توافرها حتى ينطبق هذا الحكم على المشكله محل البحث وعلى كل المشكلات التى تتشابه معها . وعادة مايلى ذلك خطوة منطقية تتمثل فى تصنيف المشكلات وادراجها فى طوائف تضم كل طائفه مجموعة المشكلات المتقاربه والحلول المناسبه لها . فتصبح كل طائفه وكأنها نظام قانونى مستقل (مثال : الاشخاص - الاموال ..الخ) ولقد اكتسب عمل الفقهاء حجية جعلته فى نفس مرتبه القانون - ومن ثم كان اعتباره مصدرا للقانون فى العصر العلمى - ويرجع ذلك الى عاملين اساسيين :

الاول : رعاية الاباطرة للفقه والفقهاء ، وكان ذلك يتم بتوليه الفقهاء للمناصب الكبرى فى الدوله ، وبضمهم الى المجلس الامبراطورى للاستعانه بمشورتهم فى الامور الهامه . واقترب الفقهاء من السلطه على هذا النحو جعل لفقههم قيمة تقترب من قيمه السلطه نفسها فكان مايراه احد هؤلاء الفقهاء يلقى قبولا عاما.

والثانى : انشاء ماسمى بامتياز الفقهاء او حق اعطاء الفتاوى jus respondendi كان يمنحه الامبراطور لمن يراه من كبار الفقهاء ، وعادة ماكان يعلى هذا الحق

من شأن صاحبه ويجعل له مكانه مميزة بين الفقهاء دون ان يمنع ذلك سائر الفقهاء من ممارسه الافتاء لكن مما لاشك فيه ان الفتوى التى تصدر ممن له هذا الامتياز تكون اكثر قبولا لدى القضاة ولدى الافراد

ويرد بعض الشراح هذا الامتياز الى رغبه الامبراطور ـ اغسطس ـ الذى انشأه فى ان يجعل من بعض الفقهاء مساعدين له يقومون تحت توجيهه بمهمة انشاء القواعد القانونية (١).

ويمكننا ان نضيف الى هذين العاملين الرسميين ، عاملا اخر ذو طابع نفسى ، يتمثل فى الاحترام الذى اولاه الافراد الفقهاء وبالتالى لما يصدر عنهم من اقوال . فقد عرفنا انه فى ظل القانون القديم ارتبط القانون بالدين ، وكان العلم بالقانون قاصرا على طبقة الكهنه ، وكانت الفكرة السائدة أن الفقه هو معرفه الاشياء الالهية والانسانيه معا ، فالفقيه اذن كان هو الكاهن ومايقوله له قدسيته .

وقد بقى هذا المعنى راسخا فى نفوس الرومان ، رغم فصل القانون عن الدين ، وانتزاع اسراره من الكهنه ، فجعلوا العالم القانون منزله رفيعه بين الناس والزموا انفسهم فى اغلب الاحوال بما يقول (٢).

---

(١) د. محمد بدر ، المرجع السابق ،ص ٢٦١
(٢) فى نفس المعنى : جان جودميه ، المرجع السابق ص ٦٠٠ .

الفصل الثالث

مآل القانون الروماني

الامبراطورية السفلى :

١ — يبدأ هذا العصر بتولى الامبراطور دقلديانوس السلطة سنه ٢٨٤ ميلادية وينتهى بوفاه الامبراطور جستنيان سنه ٥٦٥ . وهو عصر افول القانون الرومانى ، ففيه بدأت الامبراطورية فى الانحلال ، فانقسمت الى اثنتين : امبراطوريه شرقية عاصمتها القسطنطينيه وامبراطورية غربيه عاصمتها روما .

واتسم الحكم فى ظل الامبراطورية السفلى بالاستبداد . فالاباطره يحكمون وحدهم ، فعطلت بالكامل اختصاصات مجلس الشيوخ حتى اصبح وكأنه مجلس بلدى لمدينه روما واختفت المجالس الشعبية ، واصبح الامبراطور وحده هو مصدر جميع السلطات يمارسها على نحو مطلق ، فهو الذى ينطق بالقانون وهو الذى يعين القضاة الذين اصبحوا مجرد موظفين لديه ، وهو ايضا الذى يهيمن على كل اوجه الادارة . ولقد اتسم هذا العصر ايضا بعدم الاستقرار السياسى ففيه كثرت القلاقل ، فبالرغم من أن الاصل هو توريث عرش الامبراطورية ، فان عددا لابأس به من الاباطره قد وصلوا اليه عن طريق القوة العسكرية .

٢ - ومن ابرز سمات هذا العصر ايضا ظهور المسيحيه التى لعبت دورا كبيرا فى حياه القانون الرومانى فاضافت اليه احكاما لم يكن يعرفها كما حذفت منه بعض نظمه القديمة .

فقد دخلت الديانه المسيحية الى الامبراطورية بعد صراع طويل انتهت بأن اصبحت - نحو نهاية القرن الرابع الميلادى هى الديانه الرسميه للامبراطورية الرومانيه . وكان لتعاليمها اثر بارز على احكام القانون الرومانى من ذلك .

أ - اضفاء الطابع الاخلاقى على القواعد القانونية واعطاءها بالتالى بعدا انسانيا . وفى هذا الصدد فقد اكملت المسيحية ما كانت قد بدأته الفلسفه الرواقيه ، من جعل فكره الفضيله سمه للتعامل بين الافراد وقد تأكد ذلك بارساء مبادئ : الوفاء بالتعهدات سواء اكانت قد افرغت فى شكل رسمى ام لم تأخذ هذا الشكل الرسمى ، والتناسب بين الغنم والغرم ، والاعتداد بنية المتعاقد بغض النظر عن الشكل الذى تم به التعبير عن هذه النيه .

ب - ادخال نظم واحكام قانونيه جديدة لم تكن معروفه فى القانون الرومانى من ذلك :

- موانع الزواج : فحرم القانون الرومانى ، استجابة لتعاليم المسيحيه ، الزواج بين المسحيين واليهود

كما حرم زواج الفتاه بمن تولى تعميدها ، وهو من يسمى بالاشبين ، لاعتباره ابا روحيا لها .

- الاعتراف ببنوه الابن الطبيعى
- اعطاء المرأة حق التبنى فى بعض الحالات مثل ما اذا كانت قد فقدت اولادها تعويضا لها عن هذا الفقدان.
- فرض عقوبات صارمه لجرائم الزنا والالحاد وتجريم الانتحار بعد ان كان مباحا .
- ادخال نظام القضاء الكنسى الذى امتد اختصاصه بالاضافه الى المسائل ذات الطابع الدينى — الى المنازعات المدنيه التى يقبل اطرافها نظرها امامه.

جـ — الغاء بعض النظم القانونيه التى كانت ساريه قبل اعتناق المسيحية ومنها :

- القوانين التى كانت تحارب العزوبيه — كقوانين اوغسطوس التى كانت تقضى بحرمان الرجل او المرأه اذا مابلغا سنا معينة (من الخامسه والعشرين الى الستين بالنسبه للرجل ومن العشرين الى الخمسين بالنسبه للمرأة) دون زواج ، ، من الحق بالاستفاده من الوصيه الموصى بها من قبل الغير لصالحهما ، وذلك لتعارض هذه القوانين مع التعاليم المسيحية التى تدعو الى الزهد والعفه وتعتبر العزوبه من الفضائل .
- حق الابن الناتج من الزنا بمحرم او بامرأه متزوجه

فى الميراث لاعتباره ثمره لعلاقه تستنكرها تعاليم الدين الجديد .

٣ - وفى هذا العصر ايضا تأثر القانون الرومانى بالقوانين الشرقية ، ففى سنه ٢١٢ ميلادية اصدر الامبراطور كراكالا منشورا يمنح بموجبه الجنسيه الرومانيه لكل سكان الامبراطورية ، فأصبح القانون الرومانى تطبيقا لذلك المنشور هو القانون الواجب التطبيق على جميع رعايا الامبراطورية . لكن فى واقع الامر فان تطبيق القانون الرومانى لم يلق قبولا من سكان جميع الولايات خاصة سكان الولايات الشرقية منهم لتعارض بعض احكامه او اغلبها مع ما الفوه من عادات وتقاليد واعراف . فنشأ بذلك نوعا من الصراع بين قانون الدوله وقوانين المحليات وقد حاول الاباطرة ان يغلبوا قانون الدوله على القوانين المحليه ، لكن لم تنجح محاولاتهم وانتهى الامر باعترافهم بسريان هذه القوانين الاخيره بشرط الا تعارض ماقرره قانون الدولة من نظام عام . وبذلك دخلت القوانين الشرقية الى القانون الرومانى حتى اصبحت جزءا منه . ومع الضعف السياسى والعام لروما انتقلت المراكز الثقافيه الرومانيه الى الشرق خاصه الى بيروت والى القسطنطينيه فنشأت فيها المدارس الفقهيه واخذ القانون الرومانى طابعا شرقيا (١).

---

(١) د. صوفى ابو طالب ، المرجع السابق ، ص ١٦٧ .

جمود الفقه :

في ظل الظروف العامة كان من الطبيعي ان يعتري الفقه الركود . بل أنه بعد أن اصبح الامبراطور هو المصدر الوحيد للقانون - قد وصل الى حالة من الجمود . ساعد على ذلك **بالاضافه** الى هذا الظروف - مجموعه من الاسباب نلخصها فيمايلي:

١ - اتجاه الصفوه الممتازه من المثقفين الى دراسه الديانه المسيحية والتفرغ لها ، منصرفين عن دراسة القانون حتى أن بعضهم قد اشاع بأن : " دراسة القانون مهنه العتقاء لا الاحرار " (١)

٢ - تركز الدور التشريعي في يد الامبراطور ، فهو وحده الذى يقوم بتطوير القانون وتفسيره ، فألغى بذلك دور الفقه الانشائي ، ولذلك فقد اتجه الفقهاء الى تعليم القانون وتدريسه دون الاجتهاد فيه .

٣ - انحسار الفقه - وهو نتيجه للسبب السابق - وقصر النشاط العلمي على شرح الدساتير الامبراطورية والتعليق على كتابات فقهاء العصر العلمي .

٤ - الغاء امتيان الفقهاء - من عهد الامبراطور هادريان الامر الذى جعل فتاوى الفقهاء غير ذات صفه رسميه وبالتالي غير ملزمه ، فصرف عنها الافراد والفقهاء .

(١) ذكرها د. صوفي ابو طالب في المرجع السابق ص ١٧٤ .

٥ - قفل باب الاجتهاد رسميا ، فقد صدر فى عام ٤٢٦ فى عهد الامبراطورين تيودوز الثانى امبراطور الشرق وفالنتينان الثالث امبراطور الغرب ، دستورا يعرف باسم قانون الاسانيد يجعل لكتابات بعض فقهاء العصر العلمى (جايوس ، وبابنيانوس وبولس ، والبيانوس وموديستينوس) قوة القانون فيلتزم القضاة بما جاء فى كتبهم ويصدرون احكامهم وفقا لما جاء فيها .

وقد ظل الحال على هذا النمو حتى صدور مجموعات جستنيان .

مجموعات جستنيان :

تولى جستنيان حكم الامبراطورية الشرقية سنه ٥٢٧ ميلادية واستمر فيه حتى مماته سنه ٥٦٥ .

وقد اولى العمل العلمى اهتماما كبيرا ، تمثل فى تجميع التراث القانونى الرومانى فى مجموعات اعطاها الصفه الرسمية وقد شملت هذه المجموعات الدساتير الامبراطورية المختلفه السابقة عليه ، وكذا سائر القواعد القانونيه التى نشأت عن المصادر الاخرى . وقد اطلق على هذه المجموعات اسم مجموعات القانون المدنى Corpus juris civilis . وقد اشتملت على اربعه انواع من التجميع الثلاثه الاولى منها رسمية اما الرابعه فهى مجموعه غير رسميه .

١ - **مجموعة الدساتير :** Codex

وتضم الدساتير التى صدرت منذ عهد الامبراطور هادريان حتى عهد جستنيان .

٢ - **مجموعه النظم :** Institutiones

وقد استمر قواعده من كتاب النظم لجايوس بعد تطويرها بما يلائم الزمن الجديد .

٣ - **الموسوعة :** Digesta, Pandectae

وهى اعظم أثار جستنيان ، ومن اهم اثار الحضارات القانونيه القديمة .

وفيما جمع جستنيان اهم اقوال الفقهاء السابقين التى تلائم عصره ومن ثم كان تسميتها بالجامع pandectae

٤ - **مجموعة الدساتير الجديدة** Novellae constitutiones

وهى مجموعه غير رسميه ، تشتمل على الد ساتير التى اصدرها الامبراطور جستنيان نفسه بعد عام ٥٣٤ ،فهى مجرد تجميعات خاصه قام بها الفقهاء ولم تصدر بها مجموعه رسميه .

مصير القانون الرومانى بعد مجموعات جستنيان :

كانت مجموعات جستنيان هى خاتمة التطور بالنسبة للقانون الرومانى [١]. فقد انقسمت الامبراطورية الرومانية من بعده الى امبراطوريتين : امبرطورية غربية تخضع لحكم القبائل الجرمانية المتبربرة ، وامبرطورية شرقية (البيزنطية او الاغريقية) حلت فيها اللغة اليونانية محل اللغة اللاتينية ، ولذلك لم يكن هناك مجال لتطورات جديدة بالنسبة للقانون الرومانى [٢].

القانون الرومانى فى الشرق :

ظلت مجموعات جستنيان هى المصدر الرئيسى للقانون حتى مجىء العثمانيين سنه ١٤٥٣ م ، فغيروا النظم الاساسية للدولة .

ورغم طول المدة التى سرت فيها مجموعات جستنيان (من٥٦٥ م حتى ١٤٥٣ م) ، فلم يطرأ عليها اى تطور يذكر. وربما كان مرجع ذلك الى مافرضه جستنيان نفسه من قيود للحد من كل نشاط فقهى من شأنه المساس بمجموعاته ، فحرم التعليق عليها ولم يسمح الا بالترجمة الحرفية لها الى اللغة اليونانية او بتلخيص بعض نصوصها . وذلك لاعتقاده بكمال هذه المجموعات وبوجوب عدم المساس بها [٣].

مع هذا فقد ظهرت حركة فقهية استهدفت اساسا تيسير العمل بمجموعات جستنيان واسفرت عن ظهور ترجمات لها .

---

(١) الدكتوران عبد المنعم بدر وعبد المنعم البدراوى المرجع السابق ، ص١٥٦ . و د. فتحى المرصفاوى، المرجع السابق ، ص ١٣٥ . ود. عمر ممدوح مصطفى المرجع السابق ص ١٤٠ .

(٢) د. عمر ممدوح مصطفى : المرجع السابق .

(٣) الدكتوران بدر والبدراوى المرجع السابق ،ص ١٥٧ ود. ممدوح ، المرجع السابق .

باللغة اليونانية ، حيث تراجعت اللغة اللاتينية ـ لغة المجموعات الاصلية ـ لتصبح لغة الصفوة المثقفة وحسب كما اسفرت ايضا عن ظهور شروح وتفاسير لهذه المجموعات منها :

شرح كتاب النظم للفقية تيوفيل Théophile
وشرح الموسوعة للفقية ستنيفان Stephane

ثم تعرضت مدارس القانون لحالة من القلق ، وفي اواخر القرن السادس توقفت الحركة الفقهية وتوقف بالتالى الانتاج العلمى . واستمر الحال على هذا النحو مايقرب من قرنين .

فلما جاء القرن الثامن الميلادى ، بدأ الاباطرة في اصدار مجموعات جديدة ، قامت على اساس الاخذ من مجموعات جستنيان بما يلائم الاوضاع المتغيرة وترك مالايلائمها . فاصدر ليو الثالث Léo في سنة ٧٢٦ مجموعة رسمية اسماها مختار القوانين Ecloga Legum ثم اصدر الامبراطور باسيليوس الاول في حوالى عام ٧٦٧مجموعة عرفت باسم مختصر القوانين Perochiron legum واصدر الامبراطور ليو السادس (٨٨٨ – ٩١١) المجموعة الباسيليكية في ستين جزء مأخوذ اغلبها من مجموعات جستنيان ومن الشروح التى وضعت لها .

وقد ترتب على ذلك ان اهملت مجموعات جستنيان ولم تعد اساسا مباشرا للتعامل القانونى .

٢ – القانون الرومانى فى الغرب :

ظل القانون الرومانى هو القانون المطبق على الرومانيين فى الدول الغربية ، وذلك تطبيقا لمبدأ

شخصية القوانين الذى اخذت به القبائل الجرمانية التى استولت على هذه الدولة .

الا ان هذا القانون الرومانى المطبق فى الغرب لم يكن هو نفس القانون الرومانى كما جمعه جستنيان وانما كان القانون الرومانى المدون فى مجموعة تيودوز ومجموعة الملك الاريك الثانى ملك القوط الغربيين (فى جنوب فرنسا) (١)

ثم ظهرت حركة البعث العلمى للقانون الرومانى التى شملت اغلب بلاد اوربا . وقد بدأت هذه الحركة بالشرح على المتون ثم تطورت لتأخذ شكلا علميا تمخض عن ظهور المدرستين التاريخية والوضعية فى القانون الرومانى . فكأن هذه الحركة قد تمثلت اذن فى المدارس الاتية حيث تمثل كل مدرسة مرحلة تتقدم على التى تسبقها :

أ - مدرسة الشرح على المتون : بدأت هذه الحركة فى مدرسة بولونيا بايطاليا على يد مؤسسها الفقيه ارنريوس Arnerius الذى قام هو وتلاميذه بشرح وتفسير نصوص مجموعات جستنيان (٢) . وذلك باضافة حواش تكتب فى الهوامش او بين السطور .
ثم جمعت هذه الحواش على يد اكورسيوس Accursius (المتوفى سنة ١٢٦٠ م) ونشرت على مجموعات جستنيان تحت اسم الحاشية الكبرى .

---

(١) د. عمر ممدوح : المرجع السابق ، ص ١٤٣ ، الدكتوران بدر والبدراوى ، المرجع السابق ، ص ١٥٩ .

(٢) ويرى د. عمر ممدوح ص ١٢٤ ان هذه المجموعات قد سميت بمجموعات القانون المدنى Cospus juris civilis تمييزا لها عن مجموعات القانون الكنسى Cospus juris cononici
ويذكر الدكتوران بدر والبدراوى ص ١٥٩ ان القانون الرومانى الذى طبق فى الغرب كان مختلطا ببعض النظم الجرمانية للقبائل المتبربرة .

ب - مدرسة الشراح اللاحقين : وقد تولدت هذه المدرسة عن المدرسة الاولى ، وذلك بعد ان اصبحت الحاشية الكبرى اساسا للدراسات القانونية واهملت المتون تماما . فظهر الفقية الايطالى بارتول Barthole (١٣١٧ - ١٣٤٧ م) واسس هذه المدرسة التى اتجهت فى عملها الى التنظير . وذلك باستخلاص المبادىء والاصول العامة بغض النظر عن الشروح والتفاصيل ولذلك فقد انتهت اعمالها الى مبادىء ونظريات لم يكن لها فى اغلب الاحيان صلة بالقانون الرومانى

ج - الحركة العلمية البحته : ظهرت فى فرنسا ومثلها الفقية الكبير كيجاس Cujas (١٥٢٢ - ١٥٩٠ م) وقد استهدفت هذه الحركة دراسة القانون الرومانى على اساس علمى دون نظر الى التطبيق ، فدرست نظم القانون الرومانى من خلال تطورها التاريخى بالاستعانة بالمؤلفات القانونية المختلفة وبتاريخ الرومان وعاداتهم وثقافتهم . وكان من اهم اثار هذه الحركة العلمية ان انتقلت مبادىء القانون الرومانى - فيما بعد - الى المجموعة المدنية الفرنسية التى اصدرها نابليون بونابرت واشتهرت باسم مجموعة نابليون والتى انتقلت بعد ذلك الى معظم القوانين الحديثة (1) .

د - المدرسة التاريخية : ظهرت هذه المدرسة فى المانيا على يد الفقيه سافينى Savigny (١٧٧٩-١٨٦١م) وقامت على اساس النظر الى القانون على انه كائن يتطور بتطور الحياة وليس نصا جامدا .

ولما كان القانون الرومانى هو القانون المطبق فى المانيا ، فقد اصدر سافينى كتابا اسماه " نظم القانون الرومانى اليوم " ، متبعا فيه هذا النظر

---

(١) د. عمر ممدوح : المرجع السابق ،ص ١٤٦ .

الجديد . وقد انتشرت هذه المدرسه بشكل كبير وظهر لها العديد من الاتباع منهم اهرنج وغيره فى المانيا وجيرار وكوك فى فرنسا ، وروتوندى وبنفانت فى ايطاليا .

هـ ـ المدرسة الوضعية : وقد ظهرت فى المانيا ايضا وقامت اساسا على شرح الموسوعة مع اتباع منهج وضعى dogmatiqne واعتبرت ان القانون الرومانى هو قانون المانيا الرسمى .

وظل الامر على هذا الحال الى ان صدرت المجموعة المدنية الالمانية سنه ١٩٠٠ م .

الباب الثانى

نظم القانون الرومانى

قدمنا ان الحق هو وحدة النظام القانونى ، وهـــو لايوجد الا اذا توافرت عناصر ثلاثة :

- صاحب له يتمسك به ويمارسه .
- شئ مادى او معنوى يرد عليه هذا الحق ، فيكون الشىء محلا له .
- وسيلة حماية هذا الحق وهى الدعوى .

وتلك هى الاركان الثلاثة للحق : الشخص والمحل والدعوى ومن ثم كان تقسيم جستنيان لدراسة القانون المدنى فـــى نظمه - ومن قبله الفقيه جايوس - الى ثلاثه اقسام .

القسم الاول :

ويسميه قانون الاشخاص jus personerum

ويتناول الاشخاص اصحاب الحقوق ببيان عناصر الشخصية واحوالها وحقوق الاسرة .

القسم الثانى :

ويسميه قانون الاموال jus resum

ويتناول فيه احكام الاشياء التى يمكن ان تكون محلا للحق . ثم يستطرد الى احكام الذمة المالية للشخص والتى تتكـون من حقوق عينية ترد مباشرة على الشئ محل الحق وحقـــوق شخصية ترتب التزاما فى ذمة شخص آخر .

القسم الثالث :

ويخصصه للدعاوى ونظام المرافعات jus actionum (١)

وبالرغم من ان منهج الدراسة التاريخية لنظم القانون الرومانى يقتضى منا ان نتبع نفس النهج الذى اتبعة كل من جستنيان وجايوس ، الا اننا نرى ان التمسك الحرفى بهذا النهج لايتناسب مع طبيعة هذه الدراسة التى تقتصر على تقديم اسس القانون الرومانى دون التفاصيل . ولذلك فاننا نقترح استبعاد القسم الثالث من " النظم " وهو الخاص بالدعاوى اكتفاء بما سبق ان درسناه من دعاوى (تقريرية وتنفيذية) عند تناولنا لقانون الالواح الاثنى عشر فى الباب الاول على ان نتناول الموضوعات الاخرى على النحو التالى :

---

(١) وقد عرض جستنيان هذه الاقسام الثلاثة فى المدونة المعروفة باسمه ، لكن بعد ان قسم هذه المدونه الى اربعة كتب :

الكتاب الاول : فى اقسام القانون واحكام الاشخاص من جهة علاقتهم بالقانون الخاص .

الكتاب الثانى : فى حق الملكية والوراثات الايصائية

والكتاب الثالث : فى المواريث غير الايصائيه وفى الالتزامات .

والكتاب الرابع اسماه : كلام عن الالتزامات الناشئة عن الجرائم والتعديات المختلفة وكلام عن الدعاوى المدنية والقضاء فيها وكلام موجز عن الدعاوى العمومية الجنائية .

وذلك لا يغير من حقيقة التقسيم الثلاثى لعناصر الحق فهو يذكر فى خاتمة الباب الثالث مانصه :" ان القانون المعمول به عندنا يرجع برمته اما الى الاشخاص واما الى الاشياء واما الى الدعاوى ... " .

الفصل الاول

نظام الاشخاص

jus personasum

١ - الشخص بمعناه القانوني هو كل من كان اهلا لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات . وعلى ذلك فان الشخصية القانونية لاتكون الا لانسان [1].

الا ان الرومان لم يأخذوا بهذا المعنى الواسع للشخصية القانونية ،فلم يعترفوا بها لكل انسان وانما قصروها على البعض دون البعض الاخر . فلم يعترف القانون الروماني للفرد بالشخصية القانونية الا اذا توافرت له شروط ثلاثة :

الاول : ان يكون حرا .

الثاني : ان يكون مواطنا رومانيا وليس اجنبيا .

الثالث : ان يكون رب اسرة وليس خاضعا لسلطة غيرة (من ارباب الاسر)

ومن ثم كانت عناصر الشخصية القانونية لدى الرومان ثلاثه هي :

الحرية والرعوية الرومانية وصفة رب الاسرة (او ما يطلق عليه بعض الشراح الصفة العائلية) .

---

(١) عبر الرومان عن الشخص بكلمة caput التى كانت تعنى فى اللغة الرأس ، ثم انصرفت معناها للتعبير عن الشخص بأكمله . وعبروا عنه ايضا بكلمة persona وكانت اكثر شيوعا من الكلمة الاولى ، والتى جاء منها لفظ personne (فى الفرنسية) والذى يعنى شخص ، وكانت تعنى لدى الرومان القناع الذى يضعه الممثل المسرحى لابراز الدور الذى يؤديه .

ومن الواضح ان كلا من هذين اللفظين persone caput يحمل معانى الشخصية من حيث تعبيرها عن العقل وبالتالى التمييز والمسئولية والدور الذى يلعبه الانسان فى المجتمع وهى امور لاتتوفر للحيوان او الجماد .

٢ - الا ان ضرورات الحياة العملية قد استلزمت الاعتراف بالشخصية القانونية - اى القدرة على اكتساب وتحمل الالتزامات - لجمع من الافراد او من الاموال منظور اليه ككيان قائم بذاته ومتميز عن الافراد المكونين له وذلك كما فى حالة الهيئات العامة او المؤسسات الدينية وغير الدينية او الجمعيات ... الخ وقد سماها الرومان Universitates تمييزا لها عن الشخصية القانونية المعترف بها للانسان . وتسمى فى القوانين الحديثة الشخصية المعنوية او الشخصية الاعتبارية .

وعلى ذلك فسوف نقسم هذا الفصل الى مبحثين . نتناول فى الاول الاحكام المتعلقة بالشخص الطبيعى وفى الثانى الاحكام التى تتعلق بالشخص الاعتبارى .

المبحث الاول

الشخص الطبيعي

وضع القانون الرومانى ثلاث تقسيمات للاشخاص ، لكل قسم منها احكامه الخاصة به . فنجد فيه ان :
".. الاشخاص من جهة احوالهم القانونية ينقسمون اساسا الى قسمين . فانهم اما ان يكونوا احرارا ، واما ان يكونوا ارقاء " (١).
" .. ان بعضهم مستقلون بشئون انفسهم sui juris والبعض خاضعون لسلطة الغير alini juris (٢).
".. الاشخاص الذين ليسوا تحت الولاية فريقان : فريق تحت الوصاية او القوامة والفريق الاخر احرار حرية مطلقة "(٣)

فنظرا للطبيعة البدائية للقانون الرومانى القديم، ونظرا لانه كان يحكم مجتمعا زراعيا قام على اساس اتحاد بعض الاسر ، فان الغاية الاساسية من القانون كانت - كما سبق ان رأينا - هى الحفاظ على المركز الممتاز الذى كان يتمتع به رب الاسرة وحماية هذا المركز ، وهو الامر الذى ظل مستمرا حتى بعد تجاوز مرحلة القانون القديم بدرجة ما . ومن ثم لم يتمتع بالشخصية القانونية فى ظل هذا القانون الا من كان ربا لاسرة . فلم يعترف بها لمن كان خاضعا لغيره من ارباب الاسر او لمن كان رقيقا او لمن كان اجنبيا .

وعلى ذلك اصبحت عناصر الشخصية القانونية لدى الرومان هى : صفة رب الاسرة والرعوية الرومانية والحرية .

(١) مدونة جستنيان الكتاب الاول ، الباب الثالث ،الفاتحة .
(٢) مدونة جستنيان الكتاب الاول ، الباث الثامن ،الفاتحة .
(٣) مدونة جستنيان الكتاب الاول ، الباب الثالث عشر ، الفاتحة .

وسوف نتناول دراسة كل من هذه العناصر بالتفصيل المناسب على الترتيب التالى :

- صالة الحرية
- الزعوية الرومانية
- صفة رب الاسرة

ثم نلحق ذلك بدراسة لكل من الموضوعين التاليين والمكملين لاحكام الشخصية :

- بدء الشخصية القانونية وانتهاؤها .
- ناقصو وعديمو الاهلية (الوصاية والقوامة).

المطلب الاول

حالة الحرية Status libertatus

فهم الرومان الحرية بمعنى الا يكون المرء رقيقا ، اى الايكون مملوكا لغيره . ومن ثم كان تقسيمهم للافراد الى احرار وارقاء .

والاصل ان يكون الانسان حرا ، والاستثناء ان يكون رقيقا (١).

وينقسم الاحرار بدورهم الى احرار اصلاء وعتقاء. فالاصلاء هم من لم يجر عليهم رق فولدوا وعاشوا احرارا. اما العتقاء فهم من كانوا رقيقا ثم اعتقوا .

وهناك طائفه اخرى تأتى فى مكان وسط بين الحرية والرق وهى طائفه المشبهين بالرقيق (كالولد المباع او المزارع الملحق بالارض ... الخ .) .

ولكل من هؤلاء مركز قانونى له احكامه الخاصة به . وسوف نتناول تباعا المراكز القانونية لكل من الارقاء والعتقاء والمشبهين بالرقيق .

اولا : الارقاء Servus

اسباب الرق :

١ - الميلاد من ابوين رقيقين او من ام من الرقيق : فالقاعدة ان الولد يتبع حالة امة من الحرية او العبودية . فان ولد لام حرة كان حرا ولو كان ابوه رقيقا . اما ان ولد لام من الرقيق فانه يصير رقيقا ولو كان ابوه حرا.

---

(١) تقرر مدونة جستنيان فى الباب الثالث من الكتاب الاول بند ٢ الاتى : " اما الرق فهو نظام من مولدات قانون الشعوب ، به يستكره الانسان - خلافا للقانون الطبيعى- على ان يكون محلا لملكية انسان آخر " .

وبطبيعة الحال فانه يرث حالة ابوية من الرق اذا ماكان كل من الاب والام رقيقا . وكانت القاعدة فى القانون القديم هى اعتبار حالة الام وقت الوضع .. فاذا كانت رقيقا فى هذا الوقت اعتبر المولود رقيقا ايضا ، اما اذا كانت حرة وقت الوضع كان المولود حرا ايضا . لكن مع اخذ القانون الرومانى ـ فيما بعد ـ بالنزعة الانسانيه وميله الى التوسع فى حالة الحرية .. فقد تغيرت هذه القاعدة بحيث انه قد اعتبر ان الولد يولد حرا ولو تمتعت امه بفتره قصيرة من الحرية وقت الحمل سواء استمرت هذه الحالة من الحرية حتى وقت الوضع ام لم تستمر حتى ذلك الوقت (١).

٢ ـ الوقوع فى الاسر :

والاسر هو احد الاسباب التى قرر قانون الشعوب انها موجبة للرق . والمقصود هو الاسر فى الحرب . فأسرى الحرب يعتبرون ـ وفقا لقانون الشعوب ـ ملكا للدولة الآسرة والتى يجوز لها ان تتصرف فيهم كيفما تشاء ، فلها ان تقتلهم او ان تبيعهم كرقيق .

فالاصل ان الاسير عدو يجوز قتله ، لكن تلك القاعدة كانت تطبق فى ظروف المجتمع الفقير الذى ليس فيه مجال لاستخدام هؤلاء الاسرى والاستفادة من جهودهم بالاضافه الى عدم قدرته على اعالتهم . لكن مع التطور العام للمجتمعات وتغير الظروف الاقتصادية والاجتماعية تغيرت النظرة الى هؤلاء الاسرى فأصبح ينظر اليهم باعتبارهم ايدى عاملة مفيدة ، وظهرت تبعا لذلك فكرة تحويل هؤلاء الاسرى الى رقيق .

---

(١) د. عمر ممدوح مصطفى ،المرجع السابق ،ص ١٥٥ وفى نفس المعنى : الدكتوران عبد المنعم بدر وعبد المنعم البدراوى ، المرجع السابق ، ص ١٧٦ .

وقد الحق الرومان بالاسرى الاجانب الذين لاتربطهم بهم معاهدة ، فأجازوا تملكهم وان لم تكن هناك حالة حرب (١).

٣ - الرق كعقاب قانونى :

اجاز القانون الرومانى القديم بيع الفرد الرومانى وبالتالى استرقاقه اذا ما ارتكب فعلا معينا كالهروب من الحرب او من الجندية او اهمال القيد فى قوائم التعداد او الاعتداء على دولة اجنبية موالية لروما . ويتم البيع فى هذه الحالات بمعرفة الحاكم . كذلك اجاز القانون القديم بيع السارق الذى يضبط متلبسا بالسرقة ، وبيع المدين المعسر بواسطه دائنة او بيع الابناء بواسطة الاب .

على ان يتم البيع فى كل هذه الحالات خارج مدينة روما وذلك تطبيقا لمبدأ " ان الرومانى لايصبح عبدا فى روما ولايصير رقيقا الا اذا سلم خارجا عنها وبيع فيما وراء نهر التيبر خارج البلاد اللاتينية "(٢).

وفى عصر الامبرطورية اختفت كل هذه الاسباب الموجبة للرق كعقاب قانونى واختفى ايضا مبدأ ان الرومانى لايصبح عبدا فى روما . وظهرت اسباب جديدة للرق . مع جواز بيع الرومانى داخل حدود الامبراطورية (٣). من هذه الاسباب

- تواطؤ احد الاحرار مع غيره على ان يبيعه كرقيق. اذ يحرم من دعوى استرداد الحرية ويلحق بملكيه مشتريه .
- اعتبار الرق عقوبة تبعية او بديلة لمن يحكم عليه بالاعدام او الاشغال الشاقة اوبمنازلة الاسود .

---

(١) د. عمر ممدوح ، المرجع السابق .
(٢) المرجع السابق .
(٣) المرجع السابق ، ص ١٥٦ .

- المرأة التى تعاشر عبدا رغم ارادة سيده ، فانهـــا تصبح رقيقا لهذا السيد .
- للمعتق ان يعيد عتيقه الى ملكيته اذا جحده جحودا بينا .

وفى عصر الامبراطورية السفلى فى عصر الامبراطـــور جستنيان خاصة ـ اقتصرت اسباب الرق على الاتى :
- الولادة لابوين رقيقين او لام من الرقيق .
- الاسر
- بيع الحر على انه رقيق بطريق التواطؤ
- جحود العتيق لمولاه .

المركز القانونى للرقيق :

١ ـ يعتبر الرقيق شيئا ، فهو يعامل معاملة الاشيـــاء لا الاشخاص ، وهو بصفته شئ فانه يكون مملوكا لسيده الذى يكون له بموجب حق الملكية سلطة التصرف فيـه والمطالبه به تحت اى يد يكون . ويجوز له ايضـا ان يقتله .

ويترتب على كون الرقيق شيئا :
- ان ليست له اسرة ، ومباشرته الجنسية لاتعتبـــر زواجا وانما مجرد اختلاط مادى Contubernium لايرتب اى اثر قانونـى .
- ان اولاد الرقيق يتبعون السيد وليس الاباء اذا ماولدوا رقيقا .
- ان القرابة بين الارقاء لاتعتبر مانعا من الزواج اذا ما اعتقوا .
- ان ليست للرقيق ذمة مالية فهو لايكتسب حـــق ولايلتزم بدين . وبالتالى لايقوم فى شأنه ارث .

– ان ليس له الحق فى اقامة دعوى ولايمكن اقامة الدعوى عليه . وانما يتقرر ذلك لسيده مدعيا ومدعى عليه . فاذا ما ارتكب الرقيق خطأ معينا تقام الدعوى ضد السيد الذى له ان يتحمل التعويض او ان يتخلى عن الرقيق ليقتضى المجنى عليه منه مباشرة .

٢ – وتحت تأثير بعض قواعد الاخلاق الاجتماعية وقواعد الديانة ، تحسن مركز الرقيق . وكان من مظاهر هذا التحسن :

– جواز قيام الرقيق بالتصرفات النافعه نفعا محضا على ان ينصرف اثرها الى السيد .

– جواز ان يأتى ايضا بالتصرفات التى تدور بين النفع والضرر فى حالتين :

* حالة موافقة السيد له على ذلك – فيلتزم السيد فى هذه الحالة بتبعة التصرفات التى يأتى بها الرقيق .

* وحالة ما اذا اعترف السيد للرقيق بحوزة Peculium (وهى مجموعة من الحقوق والواجبات) يتصرف الرقيق فى اطارها ويكون السيد مسئولا عن هذه التصرفات فى حدود قيمة هذه الحوزة (١).

– وفى اواخر الجمهورية اعترف له بشخصية قانونية مقيدة بموجبها يكون مسئولا عما ارتكبه من جرائم قبل ان يعتق او قبل دعوى التخلى .

– وفى عصر الامبراطورية اعترف له بحق ابرام عقود على الا تولد الا التزامات طبيعيه .

---

(١) د. عمر ممدوح ، المرجع السابق ، ص ١٥٩ .

- ثم اعترف له بحق مقاضاة سيده في حالات :
اساءة المعامله وعدم الوفاء بالعهد بالعتق وحالة ما اذا كان السيد وارثا اعدم وصية المورث التى تنص على عتق الرقيق .

ثانيا : العتقاء Libertinus

العتقاء هم الاحرار الذين كان قد جرى عليهم الرق ثم تحرروا لسبب من الاسباب الموجبه للحرية والمنهية للرق . وهم فى مرتبة ادنى من مرتبة الاحرار الاصلاء الذين لم يجر عليهم رق .

طرق العتـــق :

١ - فى القانون القديم كان العتق يتم بأحد الطرق الاتية :
أ - القيد فى قوائم التعداد Cenusu بموافقة كل من الحاكم والسيد ، حيث لم يكن يقيد فى هذه القوائم الا الاحرار . وبموجب القيد يتحرر العبد ويصبح من المواطنين الرومانيين فيتحمل بالضرائب ويؤدي الخدمة العسكرية . (ومن ثم كان عدم جواز القيد بالنسبه للنساء او الاطفال) .

ب - دعوى الحرية الصورية Vindicta :
حيث ينوب احد الاحرار عن الرقيق ، وذلك بالاتفاق مع السيد ، على اقامة دعوى يدعى فيها ان موكلة الرقيق حر وليس عبدا ، فلايجحد السيد ذلك فيحكم القاضى بحرية ذلك الرقيق .

جـ - الوصيـة Testamento :
فيتحرر العبد بعد وفاة سيده اذا ماكان الاخير قد ترك وصية بذلك .

٢ - وفى العصر الامبراطورى ، اصبح الامر اكثر بساطة عن ذى قبل ، حيث توارت الشكلية بدرجة كبيرة ، وصار العتق يتم بالطرق الاتية :-

أ - الاقرار الشفوى او الكتابى من جانب السيد ، حين يدعمه البريتور بحرمان السيد الذى صدر عنه هذا الاقرار من استخدام حق فى اقامة دعوى استرداد رقيقه المعتق .

ب - دعوى الحرية الصورية بعد تبسيطها ، حيث اقتصرت على مجرد اقرار السيد بالعتق امام الحاكم القضائى .

ج - العتق الدينى ، وقد ظهر تحت تاثير المسيحية ويتم بالكنيسة امام القس .

د - بقاء الوصية كوسيلة للعتق .

ولما جاء جستنيان سوّى بين جميع صور العتق ، الرسمية وغير الرسمية من حيث الاثر . فجعلها جميعا مكسبة للحرية والرعوية الرومانية معا [١].

تم عادت التشريعات نحو نهاية القرن الاخير قبل الميلاد الى تقييد العتق . وذلك لما ترتب على التيسير فيه دخول عدد كبير من غير الرومانيين فى الجنسية الرومانية بدون ضابط او معيار محدد، وايضا لما اسىء استخدام هذه الحرية فى العتق فصار يتم بقصد الغش احيانا او بقصد الاضرار بحقوق الدائنين احيانا اخرى [٢]. فصدر قانون فوفيا كانينيا lex Fufia caninia عام ٢ ق م

---

(١) د. عمر ممدوح ، المرجع السابق ، ص ١٦٤ والدكتوران عبد المنعم بدر وعبد المنعم البدراوى ، المرجع السابق ص ١٨٧ .

(٢) فى نفس المعنى د. عمر ممدوح ، المرجع السابق ص ١٦٥.

ليقرر الا يجوز للسيد ان يعتق من الرقيق مايزيد على مائة واضعا بذلك حدا اقصى لعدد الارقاء الذين يمكن للسيد ان يحررهم [1].وفى سنة ٤ ميلادية صدر قانون ايليا سانتيا lex Ealia Sentia الذى قيد القدرة على العتق باشتراط سن معينة فى كل من السيد والرقيق المراد تحريره فجعله عشرين سنة للسيد وثلاثين للرقيق . كما قرر نفس هذا القانون بطلان العتق الذى يتضمن غشا او اضرارا بحقوق الغير .

اثار العتق :

بموجب العتق يكتسب العتيق صفة الحرية ، وهذا هو الغرض الاساسى من الرق ، كما انه يكتسب الرعوية الرومانية فى حالة اذا ما كان السيد المعتق رومانيا . ومع هذا فان العتقاء يظلون فى مرتبة ادنى من مرتبة الاحرار الاصلاء:

١ _ فلايتمتع العتيق بأغلب الحقوق السياسية ، فليس له حق تولى مناصب الحكم ولاحق العضوية فى مجلس الشيوخ او المجالس البلدية ولاحق اداء الخدمة العسكرية ولم يعترف له الا بحق التصويت والاقتراع داخل مجالس العامة .
وامتدت هذه القيود الى ابناء العتقاء .

٢ _ ولم يجز القانون القديم للعتيق ان يتزوج من الاحرار ثم الغى هذا القيد فى العصر اللاحق .

٣ _ خضوع العتيق لعلاقة موالاة مع سيدة ، تتمثل فى الاتى:
أ _ واجب الاحترام والاجلال تجاه السيد Obseqium ويلحق بهذا الواجب عدم قدرة العتيق على مقاضاه سيده او اى من افراد اسرة السيد.
واذا خالف ذلك تعرض للعقاب الجسمانى والمالى .

---

(١) وقد الغى جستنيان هذا القيد فيما بعد.

ب - واجب اداء بعض الخدمات للسيد المعتق :
اذ عادة ماكان يتعهد الرقيق بذلك لحظة
اتمام العتق ، وذلك جعل من هذا الواجب
الاخلاقي التزاما قانونيا .

جـ - واجب الاشفاق على السيد اذا ما أعسر .

د - قدرة السيد على اعادة عتيقة الى حالة الرق
اذا اخل بهذه الواجبات او اذا ما اظهر
جحودا لنعمة هذا السيد الذى هو مصدر حريته .

هـ - حق السيد فى ان يرث عتيقة اذا ماتوفى الاخير
دون وارث او دون وصية .

و - حق السيد فى الوصاية على العتيق اذا ماكان
الاخير ناقص الاهلية .

والاصل ان الواجبات المترتبة على الولاء تقوم طوال حياة العتيق ، واذا مات السيد فان العتيق يظل ملتزما بها تجاه ورثة السيد ، الا اذا تنازل السيد او ورثته عن حقهم فيها .

ويجوز للامبراطور - بقرار منه - ان يزيل كافة القيود الواردة على مركز العتيق فيساوية تماما بالحر الاصيل ، وقد سوى بينهم جستنيان بالفعل الا فيما يتعلق بعلاقة الموالاة فأبقى احكامها كما هى .

ثالثا : المشبهون بالرقيق

quesi servus

هم الاشخاص الذين وضعهم القانون الرومانى - فى مختلف

عصوره - فى حالة تشبه حاله الرق دون ان يفقدوا حريتهم او رعويتهم الرومانية وهم :-

١ - الاولاد المباعون فى روما :

فالقاعدة ان الرومانى لايصير عبدا فى روما لكن القانون الرومانى كان قد اعطى لرب الاسرة سلطات واسعة على افراد اسرته ، منها حقه فى بيعهم فان بيعوا خارج روما صاروا رقيقا ، اما ان بيعوا داخل روما فانهم يصبحون مشبهين بالرقيق طبقا للقاعدة السالفه . ويترتب على بيع الولد ان يفقد الصفة العائلية اذ يخرج من اسرة ابيه ويخضع لسلطة مشتريه وهى نوع من السلطه عرف باسم mancipium يغاير السلطة الابوية وشبيه سلطة السيد على رقيقة ويظل الولد المباع محتفظا بكافة حقوقه السياسية نظرا لاحتفاظه بالحرية وبالرعوية الرومانية .

ولما كان ارباب الاسر يلجأون فى بعض الاحيان الى بيع اولادهم بقصد الانتفاع بثمنهم او للتخلص من الالتزام بتعويض الجرائم التى ارتكبوها ، فقد قلت حالات بيع الاولاد عندما ظهر عقد اجارة الإشخاص (العمل) فى نهاية عصر الجمهورية . ثم زالت تماما حالات بيع الاولاد فى عصر الامبراطورية السفلى عندما حرم الامبراطور جستنيان هذا البيع فى حالة ما اذا كان الغرض منه هو التخلص من الالتزام بتعويض الغير عن الجرائم التى يرتكبها الابناء .

٢ - المدين المعسر الذى ألحق بدائنه :

اجاز القانون الرومانى للدائن ان يستصدر حكما بالاستيلاء على مدينه المعسر والاحتفاظ به لمده ستين يوما ليحثه خلالها على الوفاء بالدين او تقديم

كفيل . فان لم يتم الوفاء جاز له ان يبيعه بعد فوات هذه المدة خارج روما .
ويعتبر المدين خلال مدة الستين يوما مشبها بالرقيق نظرا لوقوعه تحت يد دائنه لكن دون ان يفقد حريته او اهليته ، ومن ثم كانت قدرته على مفاوضة الدائن فى اسلوب الوفاء الذى استرق من اجله .

كما اجاز القانون الرومانى للدائن ان يستولى على مدينه المعسر دون حاجة الى استصدار حكم بذلك اذا كان موضوع الدين مبلغ من المال ثم بموجب عقد القرض القديم mexum ، فيحتفظ به الدائن نفس المدة السالفه ليكون المدين خلالها مشبها بالرقيق .

٣ - الاسير الذى عاد الى روما بعد افتدائه بمبلغ من النقود فان هذا الاسير يعتبر مدينا بالنسبه لمن افتداه بقيمة الفدية ، وبالتالى فانه يكون فى نفس مركز المدين بالنسبه لدائنه حتى يوفى بقيمة الدين .

٤ - المبارزون الذين تعهدوا بالعمل فى العاب السيرك وذلك فى علاقتهم بالمتعهد بالالعاب .

٥ - المزارع الملحق بأرض زراعية غير مملوكه له :
فهو فى وضع يمكن ان نشبهه بنظام المزراعة اذ يلحق المزارع بأرض يتعهد بزراعتها مقابل اجر معين يؤديه للمالك نقدا او عينا ، حتى لو تغير هذا المالك فان المزارع يظل مرتبطا بالارض ليس له ان يهجرها ولذلك فقد سمى : قن الارض
وتنتقل هذه الحالة بالوراثة الى الابناء وتنتهى بأحد سببين : اكتساب المزراع ملكية الارض التى يعمل بها او توليه لمنصب الاسقف بالكنيسه . (١)

(١) الدكتوران عبد المنعم بدر وعبد المنعم البدراوى ، المرجع السابق ، ص ١٩٣ .

المطلب الثانى

الرعوية الرومانية

(حالة الوطنية Status civitats)

تميز القوانين (الداخلية) الحديثة عندتنظيمها للمراكز القانونية للافراد بين الوطنيين والاجانب . والوطنيون هم اولئك الذين يحملون جنسية الدولة التى تسرى فيها هذه القوانين ، اما الاجانب فهم اولئك الذين لايتمتعون بهذه الجنسيه ولو كانوا مقيمين على ارض ذات الدولة .

اما الرومان فقد ميزوا - من هذه الزاوية - بين ثلاث فئات من الافراد ، هم الوطنيين واللاتين والاجانب . وسوف نتناول تباعا الاحكام الاساسية المتعلقة بكل من هذه الفئات الثلاثة .

١ - الوطنيون

١ - هم اولئك الذين يحملون الجنسية الرومانية . وتثبت هذه الجنسية اما بالولادة واما بقوة القانون

١ - فتثبت الجنسية الرومانية للفرد اذا ماولد لابوين رومانيين . والعبرة فى هذا الشأن بوقت الوضع فيكفى ان يكون الابوان متمتعين بالجنسية الرومانية وقت الوضع لثبوت هذه الجنسية للمولود ولو لم يكونا متمتعين بها قبل ذلك او فقداها بعد ذلك .

اما اذا اختلفت جنسية الابوين ، وقت الوضع فان كان احدهما رومانيا والاخر اجنبيا ، فهنا ميز الرومان بين الولد الناتج من زواج شرعى والولد الناتج من زواج غير شرعى .

ففى الحالة الاولى تثبت الجنسية الرومانية للولد اذا كان ابوه متمتعا بالجنسية الرومانية وقت الحمل ، فان كان الاب اجنبيا صار الولد اجنبيا مثله .

اما فى حالة الزواج غير الشرعى فالعبره بحالة الام ، فتثبت الجنسية الرومانية للولد اذا ماكانت متمتعة بصفتى الحرية والرعوية وقت الوضع ، ولاتثبت الجنسية للولد اذا كان الامر على غير ذلك .

٢ ـ وقد يولد الفرد اجنبيا ثم يكتسب الجنسية الرومانية بعد ذلك بحكم القانون . ويتم ذلك بأحد طريقين : المنحة القانونية او التجنس . وسوف نعرض لهذين الامرين خلال تناولنا للاتين والاجانب .

ب ـ ويتمتع الوطنى الرومانى بالحقوق الاتية :

- حق الاشتراك فى التصويت على القوانين داخل المجالس الشعبية jus suffragü
- حق انتخاب الحكام .
- حق الترشيح لتولى احد مناصب الحكم jus honorum
- حق الزواج conubium (من الرومان) بما يستتبعه ذلك من حقوق تتعلق بالسلطة الابوية والقرابة والنفقة والميراث ... الخ .
- حق ابرام التصرفات القانونية او حق التعامل jus commercium وفقا لاحكام القانون المدنى فيكتسب الحقوق ويلتزم بالواجبات.
- حق التقاضى jus acio وفقا لاحكام القانون المدنى ايضا .

٢ - اللاتينيـــون

١ - هم سكان المدن اللاتينية الواقعة جنوب روما ، وكانت هذه المدن مستقلة سياسيا عنها ، مع هذا فقد تمتـــع سكان هذه المدن بمركز خاص داخل مدينة روما رغـــم انهم لم يحملوا الرعوية الرومانية وذلك للاعتبارات التاريخية المتعلقة بتكوين الاتحاد اللاتينى . وفـى هذا الصدد ميز القانون الرومانى بين طائفتين مـــن اللاتين :

الاولى هى طائفة اللاتين القدماء latini veteres ويشملون سكان سهل اللاتيـــوم الذين اشتركوا مع سكان روما الاوائل فى تكويـــــن الاتحاد اللاتينى اوسكان المستعمرات القديمة التـــى الحقت بهذا الاتحاد اللاتينى .

وتمتع اللاتنيون القدماء داخل مدينة رومـــا بكافة الحقوق التى يتمتع بها الرومانى عدا حـــق تولى المناصب العامة .

والثانية هى طائفه سكان المستعمـــــرات latini colonies الذين جاءوا فـــى فترة متأخرة نسبيا (بعد سنة ٢٦٨ ق.م) . وهم فـــى مرتبة ادنى من مرتبة اللاتين القدماء فلايتمتعـــون الا بحق التعامل وحق التقاضى دون ان يكون لهم حـــق الزواج بالوطنيين او حق تولى المناصب العامة .

٢ - وقد تلاشت فئة اللاتنيين منذ العصر العلمى بعد ان اخذوا فى التجنس بالجنسية الرومانية حين صدر قـانون جوليا lex julia سنة ٩٠ ق.م الـــذى منح الجنسية الرومانية لجميع اللاتنيين من سكان ايطاليـا .

٣ - الاجانب Peregrinus

١ - اختلفت نظرة القانون الرومانى للاجانب خلال مراحل تطوره ، ففى البدء نظر الرومان الى كل اجنبى على انه عدو ومن ثم كانت تسمية الاجانب عندهم بـ hostes اى الاعداء . ثم اصبح الاجنبى فى نظر الرومان " حليفا " بعدما ارتبطت روما بمعاهدات مع المدن المجاورة لها - خاصة تلك التى كانت واقعه على الجانب الاخر من نهر التيبر - فضمنت هذه المعاهدات لرعاياها المقيمين فى روما بعض الحقوق والحريات. وقد ترتب على ذلك ان ميز الرومان بين نوعين من الاجانب : العاديين والاجانب المستسلمين . فالاجانب العاديون peregrini alicius civitates هم اولئك الذين كانوا يعيشون فى مدن ذات نظام مستقل قبل ارتباطهم بروما بموجب معاهدات . اما الاجانب المستسلمون peregrini eleditici فهم اولئك الذين لم يعرفوا نظام المدينة او الذين عرفوه ولم يرتبطوا مع روما بمعاهدة وانما خضعوا لها بعد ان هزموا امامها (١).

وبالاضافه الى ذلك فقد اعتبر اجنبيا فى نظر القانون الرومانى الافراد " الرومانيون " الذين فقدوا صفة الرعوية دون ان يفقدوا صفة الحرية . وذلك كما فى حالة المحكوم عليهم بأى من العقوبات الجسيمة كالاشغال الشاقة او النفى . او كما فى حالة الذين تجنسوا بجنسية اخرى اذ يفقدون الرعوية الرومانية دون ان يفقدوا صفة الحرية .

---

(١) د. صوفى ابو طالب ، المرجع السابق ، ص ٢٣٢ .

٢ _ ويعتبر الاجنبى فى مرتبة ادنى من مرتبة الوطنيين واللاتنيين ، فليس له ايا من الحقوق السياسية ، كما انه لايتمتع بكل مايكفله القانون المدنى للرومانيين من حقوق ، فليس له حق الزواج من الوطنيين وليس له كذلك ان يتعامل مع الرومانيين وفقا لاحكام قانونهم المدنى ، فاذا دخل فى علاقة قانونية مع احد الرومان خضعت هذه العلاقة لاحكام قانون الشعوب .

ويخضع الاجانب _ المقيمون فى روما _ فى علاقاتهم مع بعضهم البعض لاحكام قانون مدينتهم التى ينتمون اليها ،وذلك تطبيقا لمبدأ شخصية القوانين اما اذا نشأت _ داخل روما _ علاقات بين اجانب من جنسيات مختلفة ، فان هذه العلاقات تخضع لاحكام قانون الشعوب تماما كما هو الامر بالنسبة للعلاقات التى تنشأ بين الاجانب والرومان .

٣ _ ويمكن للاجنبى ان يكتسب الرعوية الرومانية بأحد طريقين : المنحة او التجنس .

أ _ اكتساب الجنسية بطريقة المنحة :

فقد نص قانون اشيليا lex acilia الذى صدر حوالى سنه ١٢٣ ق.م على منح الاجنبى المقيم فى روما الجنسية الرومانية مكافأة له فى حالة ما اذا تمكن من ادانة احد الحكام بموجب دعوى يتهمة فيها بتحصيل غرامات او اموال عامة تجاوز القدر المسموح به . كما نص ايضا على جواز منح الجنسية الرومانية لاى فرد من اللاتنيين اذا انتقل الى روما واقام فيها ، فيكتسب اللاتينى _ بموجب ذلك _ الرعوية الرومانية بقوة القانون بمجرد انتقاله واقامته فى روما .

ب ـ اكتساب الجنسية بطريقة التجنس :

يختلف التجنس عن المنحة ـ كطريق من طرق اكتساب الرعوية فى القانون الرومانى ـ فى انه لايتم بقوة القانون كماهو الحال بالنسبة للمنحة ـ بمجرد ان تتوافر الشروط التى تطلبها القانون لذلك وانما يتم بموجب قرار صادر عن الشعب او من ينوب عنه فى ذلك او عن الامبراطور (فى العصور الامبراطورية) ينص على منح الجنسية لفرد معين بالذات او لجماعة معينة او لسكان مدينة بأسرها (١).

وفى عام ٢١٢ ميلادية اصدر الامبراطور كراكالا Ceracalla دستورا منح بموجبه الرعوية الرومانية لكافة سكان الامبراطورية الرومانية . وكان يستهدف من ذلك تحقيق نوع من المساواة بين كافة سكان الامبراطورية خاصة فيما يتعلق بتحمل الاعباء العامة ، اى ان هذا الدستور كان ذو غرض نفعى محض بالنسبه للسلطة الامبراطورية ، لذلك فانه وان كان قد وحد الجنسية بين جميع الافراد الا انه لم يحقق المساواة القانونية او الفعلية بينهم ، فاقتصر اثره على طبقة الاحرار الاصلاء وحدهم ولم يلغ التمييز بينهم وبين " طبقات العتقاء من وطنيين ولاتين واجانب " (٢).

الى ان جاء الامبراطور جستنيان فساوى بين العتقاء والاحرار الاصلاء فزالت التفرقة السالفة ولم يحرم من الجنسية الرومانية الا الذين صدرت ضدهم احكاما بالاشغال الشاقة او بالنفى حيث ان هذه الاحكام مسقطة للرعوية الرومانية ، وكذلك البرابرة من سكان الاقاليم الواقعة

---

(١) الدكتوران عبد المنعم بدر وعبد المنعم البدراوى المرجع السابق ، ص ٢٠٠ .

(٢) المرجع السابق ، ص ٢٠١ .

على حدود الامبراطورية الرومانية ، اذ يخضعون لقوانينهم المحلية رغم تبعيتهم السياسية للامبراطورية الرومانية وايضا البرابرة القاطنون خارج اراضى الامبراطورية والذين لم يرتبطوا مع الرومان بأى معاهدة فظلوا اجانب وفقا للمعنى القديم للفظ " اجنبى " .

المطلب الثالث

صفة رب الاسرة

(الحالة العائلية Status familiae)

سبق ان ذكرنا ان القانون الرومانى القديم قد عقد حمايته بشكل اساسى لارباب الاسر ، وكان مرد ذلك الظروف التاريخية التى ارتبطت بنشأة هذا القانون فى ظل مدينة روما المكونة من اتحاد ارباب الاسر . ومن ثم كان قصر هذا القانون للشخصية القانونية على ارباب الاسر وحدهم (دون اعضاء الاسرة الخاضعين لسلطة رب الاسرة والعبيد والاجانب) ، ومنحهم بالتالى سلطات واسعة على اموال وانفس افراد الاسرة المنتمين الى كل منهم .

ورب الاسرة الرومانية ليس هو بالضرورة الاب ، وانما هو " من كان مستقلا بحقوقه غير خاضع لسلطة غيره " (١) فعبارة pater familise لاتعنى اب وانما تعنى الزعيم ولذلك فقد قصر القانون الرومانى القديم سلطات رب الاسرة على الذكور دون الاناث (٢).

(١) المرجع السابق ص ٢٠٨د.صوفى ابوطالب ،المرجع السابق حيث يذكر فى ص ٣٢٦ أن ـرب الاسرة الرومانية هو : " ذلك الشخص من الذكور المستقل بحقوقه الذى يرأس اويتزعم مجموعة من الاشخاص والاموال " .

(٢) صوفى ابو طالب : المرجع السابق ص ٢٣٧ حيث يذكر : "ان صفه رب الاسرة مقصورة على الذكور فى القانون الرومانى . لذلك تتمتع الانثى المستقلة بحقوقها بوضع خاص . فهى تكون لوحدها اسرة وهى رغم استقلالها بحقوقها اى عدم خضوعها لسلطه شخص اخر الا انها لا تكتسب الشخصية القانونية الكامله . وهى فوق ذلك كانت تخضع حتى بداية العصر البيزنطى للوصاية الدائمة ".

وقد جرت عادة شراح القانون الرومانى على تناول احكام الاسرة الرومانية فى اطار هذا الباب . ولكننا نرى ان ذلك يتجاوز الهدف المقرر من هذه الدراسة وهو تقديم اسس القانون الرومانى وليس كافة تفصيلاته . ولذلك فان احكام الاسرة لن تكون موضوعا لدراستنا الا فى حدود هذا الهدف . ومن ثم فاننا سوف نتناول فى دراستنا لهذا الباب النقاط الاتية بصفة اساسية :.

- مفهوم الاسرة الرومانية.
- سلطات رب الاسرة .
- مصادر هذه السلطات وكيفية انقضائها .

وهى الامور التى من شأنها ان تبرز " صفة رب الاسرة" كأحد الشروط اللازمة لاكتساب الشخصية القانونية .

١ - مفهوم الاسرة الرومانية

١ - الاسرة فى القوانين الحديثة هى نظام يرتبط بمقتضاه عدد من الافراد بصلة القرابة والمصاهرة . والقرابة هى صلة الدم بين افراد معينين ومصدرها الاب والام ، اما المصاهرة فهى علاقة تنشأ بموجب عقد زواج بين كل من الزوجين واقارب الزوج الاخر .

وقد مر نظام الاسرة بوجه عام - بمراحل تطور عديدة حتى وصل الى هذا المفهوم الحديث . ففى البدء لم يأخذ المجتمع البشرى شكلا محددا ولم تكن هناك اسر انما كانت تسود الحياة حالة من الاباحية ثم ظهر الارتباط بين الافراد وظهرت التجمعات البشرية واخذ هذا الارتباط بين الافراد صورا متعددة ظهر فى اطارها نظام الاسرة الابوية حيث مناط الارتباط بين افرادها

هو النسب من جهة الاب ونظام الاسرة الاموية حيث مناط الارتباط بين الافراد هو نسبهم من جهة الام .
ثم ظهر المفهوم الحديث للاسرة ، ونظمت القوانين علاقة القرابة بين الافراد آخذة فى الاعتبار صلة النسب الى كل من الاب والام .

٢ - ولم يعرف القانون الرومانى الا نظام الاسرة الابوية فالولد ينتسب الى ابيه وتقوم علاقة القرابة بينه وبين اقارب ابيه دون نظر الى الام او اقاربها فلا تكون هناك قرابة بين الولد وامة او بينه وبين اقارب الام (١).

---

(١) وربما كان مرجع ذلك الى ان تعبير الاسرة الرومانية قد اخذ مدلولاقانونيا فنيا محضا متجاهلا الجانب الاجتماعى - بمعناه الواسع - للعلاقة بين الافراد فالاسرة هى :
" الوحدة القانونية والدينية والاقتصادية التى تضم مجموعة من الافراد ومايحوزونه من اموال يشتركون فى الخضوع لسلطة واحده وهى سلطه رب الاسرة حتى ولو كانوا لايقيمون تحت سقف واحد. وهؤلاء الافراديعتبرون اقارب لبعضهم البعض الاخر طالما انهم يشتركون فى الخضوع لسلطة رب الاسرة " .
ومن ثم كانت الصعوبة فى أن يتصور الرومان امكان تنظيم صلة القرابة بين الافراد على اساس الانتساب الى كل من الاب والام معا ، فاقتصروا فى تنظيمها على النظر الى طرف واحد فقط هو الاب .
اقتطفنا الفقرة التى بين الاقواس من د. محمد عبد البارى الشقنقيرى ،المرجع السابق ص ٣٠٤ ونجد نفس المعنى فى : صوفى ابو طالب : المرجع السابق ، ص ٢٣٥ .

وليس معنى هذا انه لم تكن هناك علاقة بين الولد وامه فى ظل القانون القديم . فقد وجدت هذه العلاقة متمثلة فى خضوعهما معا لسلطة رب الاسرة الذى قد يكون هو الاب بالنسبه للولد والزوج بالنسبه للام فى حالة ما اذا كان مستقلا بحقوقه ومعترف له بالشخصية القانونية ، وقد يكون - رب الاسرة - شخصا اخر غير الاب فى حالة ما اذا كان الاخير غير مستقل بحقوقه وخضعا لسلطة غيره ، فان اولاده وزوجته يخضعون معه لسلطه رب الاسرة الذى ينتمى اليه الاب ويخضع لسلطته(١)

٣ - وعلى ذلك فان الاسرة الرومانية تجمع تحت سلطة رب الاسرة كلا من :

- الزوجة فى حالة ما اذا كان زواج رب الاسرة بها قد تم بموجب عقد زواج بالسيادة cum manu اذ تخرج بموجب هذا الزواج من اسرتها الاصلية وتدخل فى اسرة الزوج وبالتالى فانها تخضع لسلطة الزوج ان كان هو رب الاسرة او تخضع لرب الاسرة الذى يخضع له زوجها . اما اذا كان الزواج قد تم بدون سيادة ، فانها تظل خاضعة لسلطة رب اسرتها الاصلية (٢).

---

(١) نفس المعنى فى :
P.F. GIRARD : manuel élémentaire du droit Romin, 3éme éd., Arthur Rousseau Paris, 1901 , P. 132.

(٢) ويرى الدكتور صوفى ابو طالب ان الزوجه فى الزواج بالسيادة تخضع لسلطة رب الاسرة " لانها تاخذ حكم ابنته Locofilise " وذلك نظر يتمشى مع منطق الاحكام الخاصة بهذا النظام . انظر مؤلفه الذى سبقت الاشارة اليه ص ٢٣٥ ،وفى نفس المعنى : الدكتوران بدر

- الاولاد، من البنين والبنات الناتجين عن زواج شرعى سواء اكان هذا الزواج قد تم بالسيادة ام بدون السيادة وايضا الاولاد بالتبنى . اما الاولاد ، غير الشرعيين فانهم لايدخلون ضمن اعضاء الاسرة (١) الا بعد ان يعترف بهم رب الاسرة ، فيكون هذا الاعتراف مصححا لوضعهم القانونى .

- زوجات الابناء اللاتى قد ارتبطن بعقد زواج بالسيادة اذ يخرجن من اسرهن الاصلية ويدخلن فى اسرة الزوج ويخضعن بالتالى لنفس رب اسرة الزوج .

- الاولاد الشرعيين من البنين والبنات لابنائه وان نزلوا سواء اكانوا ناتجين عن زواج بالسيادة او بدون سيادة وذلك طبقا لفكرة الاسرة الابوية التى تقوم القرابة فيها على اساس النسب من جهة الاب وليس من جهة الام .

ويستوى فى هذا الامر جميع اولاد الابناء الشرعيين والمتبنين .

اما اولاد البنات فانهم لايخضعون لسلطه رب الاسرة - الذى نحن بصدده - لانهم ينتمون الى اسرة ابيهم وليس لاسرة جدهم لامهم وفقا لنفس فكرة الاسرة الابوية

- ويضاف الى هؤلاء :
  * الرقيق ، فهم مملوكون لرب الاسرة ويخضعون بالتالى لسلطته .
  * الموالى ، وهم الافراد الذين اختاروا الانضمام الى اسرة معينة ورضوا بالخضوع لسلطة ربها .

ويسمى القانون الرومانى اعضاء الاسرة المذكورين alieni juris اى الخاضعين لسلطة غيرهم او الافراد

---

(١) جعل القانون الرومانى القديم للاولاد غير الشرعيين وضعا خاصا ، فهم لايرتبطون بالاب وبالتالى لايخضعون لسلطة رب اسرة معين ، ومن ثم اعتبرهم مستقلين بحقوقهم .

الذين يعيشون فى ظل نظام السلطة الابوية .

in patria potestas

٢ ـ سلطات رب الاسـرة

أ ـ يتمتع رب الاسرة ـ داخل اسرته فى ظل القانون القديم بسلطات مطلقة على انفس وأموال جميع الافراد المكونين للاسرة .

فله حق الاعتراف بالاطفال الذين يولدون داخل الاسرة وله حق انكارهم ايضا ، كما يستطيع ان يهملهم اذا لم يرغب فى تحمل عبء تربيتهم تماما مثلما يفعـل مع الارقاء او الحيوانات او الاشياء التى يملكهـا ويستطيع ايضا ان يتنازل عنهم داخل روما او ان يبيعهم خارج روما .

وله على افراد الاسرة حق التأديب وسلطة توقيـع العقاب بهم . وقد يبلغ هذا العقاب درجة الحكـم باعدام الفرد المعاقب [1]. وهو الامر المعروف بحـق الحياة والموت jus vitae mecisque

ورب الاسرة هو الذى يملك سلطة تزويج افراد اسرتـه فلايستطيع اى فرد فيها ان يتزوج بدون ارادة رب الاسرة ، ومرجع ذلك الى انه ـ اى رب الاسرة ـ هـو وحده الذى يتمتع بالشخصية القانونية والاهلية الكاملة وبالتالى فهو وحده القادر على ابرام التصرفـات القانونية والتى منها ابرام عقود الزواج .

وبطبيعة الحال فانه يترتب على زواج الابنـاء ان تخضع زوجاتهم لسلطة رب الاسرة فى حالة ما اذا كـان

---

(١) وكان العرف القديم يقضى بأن يستشير " مجلس الاباء " وهم شيوخ المدينة فى الحالات التى يرى فيها توقيـع عقوبة الاعدام على احد افراد اسرته ، لكن لم يكـن ملزما باتباع رأى هذا المجلس .
انظر فى ذلك : جيرار ، المرجع السابق ، ص ١٣٥ .

الزواج بالسيادة ، وان ينتسب ابناء الابناء - وان نزلوا الى رب الاسرة سواء اكان الزواج بالسيادة ام بدون سيادة اما ابناء البنات فانهم ينتسبون الى اسرة ابيهم .

وفيما يتعلق بالاموال فانها تخضع جميعها لسلطة رب الاسرة ،بل انه يعتبر المالك الوحيد لها . اذ تؤول اليه ملكية اموال الاسرة حتى ولو كان مصدرها عمل الاخرين كالابناء والارقاء . وفى هذا الصدد فانه وان كان المركز القانونى لابن الاسرة يختلف عن مركز العبد ، من حيث ان الاول اعترف له - نظريا - ببعض الحقوق المالية كاكتساب الاموال بالعمل لدى الغير والقدرة على ابرام عقد القرض وحق الارث ، فان الاموال التى كان يكتسبها الابن تؤول ملكيتها - عمليا - الى رب الاسرة [1]. ولرب الاسرة سلطة ابرام كافة التصرفات التى يمكن ان تكون هذه الاموال محلا لها .

ويلحق بكل ذلك ان رب الاسرة وحده هو الذى له حق المثول امام القضاء مدعيا ، ولايستطيع الابن ذلك حتى لو تعلق الامر بمال قد اكتسبه بنفسه او بدين قد عقده للغير ، وذلك لانه لايستطيع ان يزعم بأنه " مالك " للمال موضوع النزاع لان الملكية لاتنعقد الا لرب الاسرة وحده كما انه الممثل الوحيد للاسرة فى علاقاتها مع الغير ، ولايعتد القانون الا بارادته [٢].

---

(١) فى نفس المعنى : جيرار ، المرجع السابق .

(٢) فى نفس المعنى : صوفى ابو طالب ، المرجع السابق ص ٢٣٥ .

٣ – وقد تخففت السلطة الابوية ابتداء من العصر العلمى، فنقدت طابعها المطلق القديم بأن ورد عليها العديد من القيود . وقد تمثلت هذه القيود فى الاتى :-

– قصر حق رب الأسرة فى توقيع العقاب على حدود التأديب ، فانتهى بذلك حقه فى الحياه والموت وانتقل حق توقيع العقوبات الجسيمة على الابناء او سائر الافراد الاسرة الى القضاء .

– اختفاء حق بيع الابناء بالتدريج فلم يسمح به الافى حالة فقر الاب المدقع وفى هذه الحالة يقتصر البيع على المواليد الجدد فقط . وقد ادت هذه السياسة الى زوال هذا الحق .

– الاعتراف للابن بالقدرة على ابرام بعض التصرفات القانونية واكتساب بعض الحقوق المالية .
فاعترف له بحق تملك الحوزة الحربيه او الحوزة شبه الحربية او مايؤول اليه عن طريق الهبة مستقلا فى ذلك عن ابيه .
والحوزة الحربية Peculium castrense هى مايكتسبه الابن من اموال اثناء تأديته فترة الجندية وبسببها ، وتأخذ هذه الاموال صورة الرواتب او الغنائم .
اما الحوزة شبه الحربية Peculium quasi castrense وهى مايكتسبه الابن من عدله كموظف عام او كرجل دين ، فقد قيست الاموال المكتسبه من هذين الطريقين على اموال الحوزة الحربية واخذت نفس حكمها ومن ثم كانت تسميتها بالحوزة شبه الحربية .

فكل هذه الاموال يمكن ان تكون محلا للتصرفات القانونية المختلفة - التى يستطيع الابن ان يبرمها حال الحياة (كالبيع والاجارة والقرض ... الخ) او بالاضافة الى مابعد الموت (كالوصية) .

- الاعتراف للابن بحق المثول امام القضاء مدعيا او مدعى عليه ، وتلك نتيجه طبيعية ترتبط بالاعتراف له بذمة ماليه مستقلة عن ذمة رب الاسرة وبالقدرة على ابرام التصرفات القانونية المتعددة .

٣ - مصادر هذه السلطات وكيفية انقضائها

١ - من تأمل السلطات التى يتمتع بها رب الاسرة داخل اسرته ، يمكننا ان نستخلص مصادرها المختلفه والتى يمكن ترتيبها على النحو التالى :

- الزواج بالسيادة وهو مصدر سلطة الاب على الزوجة والابناء .
- التبنى ، وهو نظام قانوني يرتب نفس مايرتبه الزواج من اثار فى علاقة الاب بأبنائه .
- الاعتراف ، وهو اقرار الاب بأبنائه غير الشرعيين على نحو يؤدى الى تصحيح اوضاعهم ليصبحوا فى نفس المركز القانونى للابن الشرعى .
- الملكية ، فيما يتعلق بالرقيق .
- عقد او عهد الموالاة ، فيما يتعلق بعلاقة رب الاسرة بالافراد الذين يختارون الانضمام الى اسرته والخضوع بالتالى لسلطته .

وقد جرت عادة الشراح فى الفقهين الفرنسى والمصرى على تناول المصادر الثلاثة الاولى تحت هذا البـــاب[١] . والذى نراه ان كلا من المصادر التى ذكرناها يمثـــل نظاما قانونيا قائما بذاته ليس هنا محل دراسته . ولذلك فاننا نفضل دراسة هذه النظم فى مواضعها المناسبـــة والمخصصة لها وتحاش تكرارها فى هذا الباب . الا فيمـــا يتعلق بالزواج الشرعى فقد ميز الرومان بين نوعين منـــه الزواج بالسيادة والزواج بدون سيادة ، فينبغى ان توضـح الفارق بينهما .

٢ — الزواج بالسيادة Cum manu

وهو الزواج الذى بموجبة تنتقل الزوجة من اســـرة ابيها الى اسرة الزوج ، فتخضع بالتالى لسلطة رب اســـرة الاخير (الذى قد يكون الزوج نفسه اذا كان مستقلا بحقوقـه sui jusis او قد يكون شخصا اخر اذا كـــان الزوج خاضعا لسلطة غيره alieni juris)

ويترتب على هذا الانتقال ان تنقطع صلة الزوجـــة بعائلتها الاصلية وتنفصل عن ديانتها وتصبح عضوا فى اسرة الزوج وتتبع بالتالى نفس ديانته وتكتسب فى هذا الاطـــار مركزا قانونيا جديدا (باعتبارها بنتا للزوج Loco filiae واختا لاولادها منه Loco sororis)[٢].

وقد يكون الزواج بالسيادة دينيا Canfarreatio اذا ماتم فى المعبد المخصص لذلك وهو معبد جوبتـــر واتبعت فى ذلك الطقوس الخاصة[٣]. وقد يكون مدنيـــا اذا ماتم بطريق الشراء Coemptio والذى تتبع فيـــه

---

(١) انظر على سبيل المثال : جيرار ، المرجع السابق ص ١٤٥ ومابعدها ـ عبد المنعم بدر وعبد المنعم البدراوى المرجع السابق ص ٢١٠ ومابعدها .

(٢) بدر والبدراوى : المرجع السابق ص ٢٣٤

(٣) ويبدو ان الزواج الدينى كان مقصورا على الاشراف وحدهم دون العامة . انظر نفس المعنى : المرجع السابق .

اجراءات الاشهار mancipatio الخاصة باكتساب الملكية على الاشياء النفيسة . وقد سمى الزواج بهذين الطريقين - الدينى والمدنى - بالزواج الرسمى .

ويضاف الى هذين الطريقين الرسميين طريقة ثالثة غير رسمية . لكن الزواج بها يكون شرعيا ايضا - يمكن ان يتم بها الزواج وهى طريقة المعاشرة usus فالزوج يمكنه ان يكتسب السيادة manus على زوجته (التى تزوجها بأى طريق يختلف عن الطريقين الرسميين) اذا ماعاشرها مدة عام بدون انقطاع (١).

ب - الزواج بدون سيادة Sine manu (٢)

وهو الزواج الذى لايرتب دخول الزوجه فى عائله الزوج وبالتالى لاتخضع لسلطة رب اسرة الزوج وانما تظل مستقلة بحقوقها - ان كانت كذلك قبل الزواج - او تظل خاضعة لرب اسرتها ان كانت تابعة لغيرها قبل الزواج .

وبالرغم من ان الزواج بدون سيادة يعد زواجا شرعيا justae muptiae فهو يتم بشكل عرفى باتفاق الطرفين (الزوج والزوجة) دون تدخل احد من رجال الدين او الحكام القضائيين .

٢ - والاصل ان سلطة رب الاسرة دائمة ، فهى تستمر مدى حياته ، فلا تنتهى بما يصيبه من ضعف او شيخوخة ولابلوغ الابناء سن معينة (٣) لكنها تنتهى - بطبيعة الحال - بموته .

---

(١) وتنقطع مدة العام المكسبة للسيادة بغياب الزوجة عن منزل الزوجية ثلاث ليالى متوالية ، فاذا عادت بعدها الزوجة وجب احتساب مدة عام جديدة تبدأ من تاريخ عودتها ،بعدها يكتسب الزوج السيادة عليها .

(٢) يختلف الشراح فى اصل هذا الزواج ،والراجح انه صورة مخففة من الزواج بالسيادة وبالتالى فهو احدث نشأة منه .

(٣) وقد حد من هذا الاطلاق فى العصر الامبراطورى فاعترف للابن بشخصية قانونية محدودة اذا مابلغ سن الخامسة والعشرين .

كما تنتهى اثناء حياته فى احوال معينة ، منها :ـ

- حالة خروج الابن من سلطة رب الاسرة بحكم القانـــون اذا كان الابن قد بيع واعتق ثلاث مرات ، وذلك كعقاب للاب الذى باع ابنه هذا العدد من المرات .

- زواج البنت بالسيادة ، اذ تدخل بمقتضى هذا الزواج فى سلطة رب اسرة زوجها وتنقطع صلتها باسرتهـــا الاصلية .

- تبنى الابن بواسطة رب اسرة آخر ، اذ يخرج الابن فـى هذه الحالة من سلطة رب اسرة ابية ليدخل فى اســرة المتبنى .

ويضاف الى ذلك الحالات التى يحرر فيها رب الاســرة من يشاء ممن يخضعون لسلطته بمحض ارادته .

المطلب الرابع

بدء الشخصية وانتهاؤها

١ - القاعدة - فى القانون الرومانى وفى القوانين الحديثة كذلك - ان الشخصية القانونية تثبت للفرد منذ ولادته ولاتنتهى الا بوفاته . فهى تبدأ بالميلاد وتنتهى بالموت .

ولايختلف القانون الرومانى - فى هذا الصدد - عن القوانين الحديثة الا فى اشتراطه ان تتوافر فى الفرد عند ولادته - كى يعترف له بالشخصية القانونية صفة الحرية وان يكون مستقلا بحقوقه غير تابع لسلطة غيرة (وهى صفة رب الاسرة) . ويتفقون - اى القانون الرومانى والقوانين الحديثة - طبقا للقاعدة السالفه فى عدم الاعتراف بالشخصية القانونية لمن يولد ميتا وفى عدم امتداد الشخصية بعد وفاة الفرد.

٢ - ولكن هذه القاعدة ترد عليها عدة استثناءات - سواء فى القانون الرومانى او فى القانون الحديث - تتمثل فى الاعتراف بالشخصية القانونية للجنين قبل ولادته وانتهاء الشخصية القانونية قبل الموت (البيولوجى) وهو مايعرف بالموت المدنى ، كما قد تمتد الشخصية القانونية رغم وفاة الفرد . وذلك على التفصيل الاتى :-

أ - الاعتراف بالشخصية القانونية للجنين قبل ولادته .

اعترف القانون الرومانى للجنين بالشخصية القانونية ، اثناء فترة الحمل وقبل الولادة استثناء من القاعدة العامة التى تقضى بأن الولادة هى الواقعة

الموجبة لثبوت وبدء الشخصية القانونية للفرد ، وذلك فى حالة ما اذا كان للجنين مصلحة فى ثبوت شخصيته القانونية قبل ان يولد . والمثل التقليدى لذلك هو حالة الارث ، كما لو مات والد الجنين قبل ولادته ، فمن مصلحة الجنين فى هذه الحالة ان يدخل فى عداد الورثة ، وهو لايكون وارثا الا اذا كانت له شخصية قانونية يكون بموجبها اهلا لاكتساب الحقوق ، ولذلك فقد اعترف له القانون الرومانى - ومن بعده القوانين الحديثة - بالشخصية القانونية للجنين حتى يحصل على نصيبة فى الميراث (١).

ب - الموت المدنى Capitis deminutio

وهى - كما يعرفه جايوس - " تغيير لحالة الشخص permutatio status يترتب عليه ان يفقد الفرد شخصيته القانونية رغم بقائه على قيد الحياة ، ويحدث ذلك اذا مافقد الفرد عنصرا او اكثر من العناصر الثلاثة التى اشترطها القانون الرومانى كى تثبت للفرد الشخصية القانونية . وهى عناصر الحرية والرعوية الرومانية وصفة رب الاسرة .

والموت المدنى ينقسم الى درجات تتوقف كل درجة فيه على العنصر المفقود من عناصر الشخصية القانونية . وهذه الدرجات هى :

- الدرجة القصوى للموت Capitis deminutio maxime وهى التى يفقد فيها الفرد صفة الحرية ، اذ يستتبع فقدانه لهذه الصفة ان يفقد ايضا الصفة العائلية والرعوية الرومانية .

---

(١) يضيف الدكتور محمد عبد الهادى الشقنقيرى فى مؤلفه سالف الذكر ص ٢٨٥ مثلا اخر خاص بالقانون الرومانى وهذه وهو حالة اعتبار الولد من الاحرار اذا كانت امه رقيقا وقت الولادة لكنها كانت قد تمتعت بالحرية لفترة ولو وجيزة اثناء الحمل اى عندما كان الولد جنينا .

وابرز مثل يتحقق فيه الموت المدنى فى درجته القصوى هو حالة وقوع الفرد فى الرق ، اذ يفقد بذلك عنصر الحرية وبالتالى عنصرى الصفة العائلية والرعوية الرومانية [(١)].

- الدرجة الوسطى للموت المدنى Capitis deminutio media وهى الدرجة التى يفقد فيها الفرد عنصر الرعوية الرومانية . ويحدث ذلك اذا ما اكتسب الفرد جنسية دولة اخرى ، اذ تسقط عنه فى هذه الحالة جنسيته الرومانية لان القانون الرومانى لم يعرف فكرة ازدواج الجنسية ، ويفقد الفردعنصرالرعوية الرومانية ايضا _ وبالتالى يموت موتا مدينا من الدرجة الوسطى _ اذا ماحكم عليه بالنفى ، فالنفى يسقط الرعوية . وفقد الرعوية الرومانية لايرتب فقد سائر الصفات ، فيظل الفرد محتفظا بحريته وبصفته العائليه رغم موته مدنيا لسقوط الرعوية عنه .

- الدرجة الدنيا للموت المدنى Capitis deminutio minima وهى درجة الموت المدنى المترتب على فقد الصفة العائلية . ويفقد الفرد صفته العائلية فيصبح غير مستقل بحقوقه ، فى حالات منها : حالة دخول رب اسرة تحت سلطة رب اسرة اخرى بطريق التبنى اذ يصبح بذلك خاضعا لسلطة الغير ويفقد بالتالى صفة رب الاسرة وايضا حالة المرأة التى تتزوج بالسيادة فانها تعتبر قد ماتت موتا مدنيا بالنسبه لعائلتها الاصلية بدخولها فى عائله الزوج .

---

(١) وعلى العكس من ذلك اذا وقع الفرد فى الاسر، فانه لايعتبر ميتا موتا مدنيا ،لان القانون الرومانى لم يجعل من الاسر سببا للموت المدنى رغم تشابهه مع الرق ،فاذا عاد الاسير الى روما عادت اليه شخصيته القانونية واعتبرت كأنها لم تزل عنه من قبل وتمشيا مع نفس المنطق فان الاسير اذا مات فى الاسر ، اعتبر انه قد مات موتا طبيعيا .
انظر فى ذلك : الدكتوران بدر والبدراوى ، المرجع السابق ص ٢٩٥ .

وكان يترتب على الموت المدنى ـ بكافة درجاته ـ فى القانون القديم ، انقضاء الروابط والالتزامات التى ينظمها القانون المدنى ، وتتحول الى مجرد التزامات طبيعية (١). ولما كان ذلك من شأنه ان يرتب فى كثير من الاحيان اوضاعا تتنافى مع العدالة ، كما فى حالة الشخص الذى يدخل تحت سلطة غيره بطريق التبنى تخلصا من ديونه فقد اتجه القانون الرومانى بالتدريج الى تقييد حالات الموت المدنى ، الى ان حصرها جستنيان بدرجه كبيرة بحيث لم يعد من المتصور وجود الموت المدنى الا فى الحالات التى ترتبط بالحكم بعقوبة سالبة للحرية (٢).

ج ـ امتداد الشخصية القانونية بعد الموت :

هذا هو الاستثناء الثالث ـ والاخير ـ الذى يرد على القاعدة العامة التى تقرر انتهاء الشخصية القانونية بوفاة الفرد .

فقد قضى القانون الرومانى بأن شخصية المورث تظل مستمرة حتى الوقت الذى يعبر فيه الورثة عن ارادتهم فى قبول التركة او رفضها ،حيث تعتبر التركة شاغرة حتى لحظة ابداء هذه الارادة . وعلى ذلك فان الشخصية القانونية للمورث لاتنقضى ـ رغم وفاته ـ الا اعتبارا من هذه اللحظة (التى ابدى فيها الورثه ارادتهم بقبول او برفض التركة) وكان القانون الرومانى يشترط كى تنتقل التركة الى ملكية الورثة ان يعبر الاخيرون عن قبولهم لها . فكانت الحكمة من اعتبار ان شخصية المورث ممتدة بعد وفاته هى الا تصير التركة بغير مالك خلال الفترة القائمة بين لحظة وفاة المورث ولحظة قبول الورثة للتركة .

---

(١) الا ماكان ناشئا عن الجريمة ، اذ يبقى حق المجنى عليه متعلقا بالمحكوم بموته مدنيا رغم زوال شخصية القانونية .

(٢) المرجع السابق ص ٢٩٩ .

المطلب الخامس

ناقصو وعديمو الاهليـــــــة

(الوصاية والقوامة)

١ _ قد تتوافر لدى الفرد كافة عناصر الشخصية القانونية وتثبت له بالتالى الصلاحية لاكتساب الحقوق والتحمـــل بالالتزامات ، اى القدرة على ا برام التصرفـــــات القانونية المختلفة ،وهو مايعرف فى القانـــــون بأهلية الاداء •

مع هذا فقد يعرض للفرد عارض ينال من اهليتـه فيحد من قدرته على ابرام التصرفات القانونيـــة او يمنع هذه القدرة كلية (١)

فمن المعروف ان مناط الاهلية هو التمييز ، فلكـــى يعتد القانون بتصرفات الفرد فيرتب عليها اثارهـــا فانه ينظر الى درجة تمييز هذا الفرد ، فاذا كـــان تمييزه كاملا كانت اهليته كاملة وتصرفاته القانونية صحيحة ومنتجة لاثارها ، اما ان كان تمييزه ناقصـــا اعتبرت اهليته ناقصة وكذا قدرته على التصرف ، واذا انعدم تمييزه فان اهليته تصير معدومة ولاتكون لـــه قدرة على التصرف •

وقد اعتبر القانون الرومانى ان حداثه الســـن والانوثه واختلال القوى العقلية (لجنون او سفـــة) اسبابا .لانعدام التمييز وبالتالى لانعدام الاهلية • ثم خفف القانون العلمى من غلواء القانون القديم فميزبين

---

(١) ومعنى ذلك انه يمكن ان تثبت للشخص اهلية الوجـــوب اى ان تجب له او عليه الحقوق والواجبات دون ان تثبت له اهلية الاداء _ اما العكس فهو غير صحيح •

من هم ناقصى الاهلية فحرمهم من اهلية الاداء حرمانا جزئيا ومن هم عديمى الاهلية فحرمهم من اهلية الاداء، حرمانا كليا . وجعل اسباب نقص الاهلية : الانوثة وحداثة السن والسفه ، اما اسباب انعدام الاهلية فقصرها على الطفوله (دون سن السابعة) والجنون .

٢ — ولاتثور اى مشكلة قانونية او عملية بالنسبة لناقصى او عديمى التمييز اذا ماكانوا تابعين لسلطة غيرهم . لانهم غير معترف لهم بالاهلية وبالتالى فهم غير قادرين على التصرف .

اما المشكلة الحقيقية فانها تثور بالنسبة للافراد المستقلين بحقوقهم والذين يتمتعون بالشخصية القانونية (وبالتالى بالاهلية) ، لكنهم لايستطيعون ممارسة اهليتهم فى العمل لعارض من العوارض السالفه والتى تنال من هذه الاهلية فتنقصها او تعدمها كلية .
ومن ثم كانت ضرورة ايجاد حل لهذه المشكلة ، فكان ان وضع القانون الرومانى نظاما يحل محل الاهلية بالنسبه لعديمها ويكمل النقص فيها بالنسبه لناقصيها، فيتمكن بذلك من حماية حقوقهم والحفاظ على اموالهم فكانت الوصاية والقوامة على ناقصى وعديمى الاهلية .
وسوف نتناول بايجاز الاحكام العامة لكل من الوصاية والقوامة .

١ — الوصاية Tutela

١ — وتكون على ناقصى الاهلية من غير البالغين من الجنسين وعلى المرأة وان كانت بالغة . والوصاية كما يعرفها جستنيان هى : " قدرة وسلطة فرضها القانون المدنى على انسان مستقل بشئون نفسه وصرح باستعمالها حماية لهذا الانسان العاجز عن حماية نفسه بسبب صغر سنة " (١)

(١) وقد ورد هذا النص فى الفقرة الثانية من الباب الثالث عشر بادئا هكذا : " الوصاية بحسب تعريف سرفيوس هى ... الخ " .

وقد كانت الوصاية معتبرة - فى القانون القديم - كسلطة فى يد الوصى ، الذى كان يُختار بحكم العرف من الاعصاب من الذكور ، فيتمكن بمقتضاها من المحافظة على اموال الاسرة ،ومن حسن ادارتها حتى انه كان يبدو بهذا الصدد وكانه مالك هذه الاموال .

تم تعدلت فكرة السلطة تدريجيا حتى اصبحت فى العصر العلمى تكليف يقع على عاتق الوصى لحماية الموصى عليه ولم تعد الوصاية قاصرة على الاعصاب من الذكور فاصبح من المسموح به ان يحدد رب الاسرة فى وصيته شخص الموصى الذى يختاره للقيام بهذه المهمه من بعده ، وهو ماعرف باسم نظام الوصاية المختارة (١)، كما اصبح ايضا للحاكم القضائى ان يتدخل فيعين بنفسه وصيا ، اى ان الدولة اصبحت تشترك مع الاسرة فى حماية حقوق القاصر ، وهو ماعرف بالوصاية القضائية .

٢ - فالاوصياء اذن هم : " الاشخاص الذين بيدهم تلك القدرة والسلطة ... " (٢). ويتم تعيينهم باحد الطرق الثلاثة الاتية :-

أ - نص القانون ، وذلك فى حالة الوصاية الشرعية او القانونية tutela legitima والتى عرفت فى القانون القديم ونص عليها قانون الالواح الاثنى عشر وجعلها للاعصاب من الذكور الاقرب منهم فالاقرب بحسب ترتيبهم فى الارث .

---

(١) وقد اخذ جستنيان بهذه القاعده فجاء فى الفقرة الثالثة من الباب الثالث عشر من مدونته ان :" لايجوز للاصول ان يعينوا فى وصيتهم اوصياء لفروعهم القصر الذين تحت ولايتهم ... " .

(٢) مدونة ،جستنيان ، الباب الثالث عشر، الفقرة الثانية .

ب - اختيار رب الاسرة فى حالة الوصية المختارة tutela testamento data وبموجبها يختار رب الاسرة من يرى انه افضل من يكون وصيا على ابنائه القصر من بعده ولو كان من غير الاعصاب.

جـ - اختيار الحاكم القضائى ، وهى الوصاية القضائية وتقوم فى حالة عدم وجود وصى معين بأحد الطريقين السابقين ، فوجب تدخل الحاكم القضائى حماية لمصالح ناقصى الاهلية ، فيعين له وصيا والاصل ان تعيين الوصى فى هذه الحالة هو واجب الحاكم القضائى نفسه ثم جرى العمل على ان يتولى معه الحكام الاخرون مهمة تعيين الاوصياء.(1)

٣ - واقتصرت مهمة الوصى فى العصر العلمى على ادارة اموال الشخص المشمول بالوصاية (2) وقد ميز القانون الرومانى بصدد ادارة الاموال - ويأخذ القانون الحديث ايضا بهذا التمييز - بين ثلاثة انواع من التصرفات القانونية •

- التصرفات النافعة نفعا محضا وهى التى ترتب حقوقا للفرد دون ان تحمله بأى التزام كتلقى الهبات •
- والتصرفات الضارة ضررا محضا ،وهى تلك التى تحمل الفرد بالالتزامات دون ان ترتب له اى حق كاعمال التبرع •
- والتصرفات التى تدور بين النفع والضرر وهى التصرفات التى ترتب حقوقا مقابل التحمل بالالتزامات وهى الاعمال القانونية ذات الطبيعة التبادلية كالبيع والشراء والايجار ... الخ •

---

(1) انظر تفاصيل توزيع اختصاص تعيين الاوصياء فى مؤلف الدكتورين عبد المنعم بدر وعبد المنعم البدراوى ، السابق ص ٢٦٢ •

(2) وكان القانون القديم يمد سلطة الوصى الى شخص المشمول بالوصاية فضلا عن امواله فكان للاول حق حضانة الأخير لكن رؤى بعد ذلك عدم الربط بين ادارة الاموال وحضانة الولد ، فعهد بالحضانة الى الاقارب وبالاخص الى الام ، وذلك على اساس ان التمييز بين الحضانة وادارة الاموال هو الاقرب الى طبيعة الاشياء والادعى لتحقيق الغاية من الوصاية •

وفى القانون القديم كان مسموحا للوصى ان يباشر على اموال المشمول بالوصاية كافة انواع التصرف على نفس النحو الذى يتصرف به فى امواله الخاصه . ثم وضعت بعض القيود - فى اطار قانون الالواح الاثنى عشر بالاضافه الى منشورات بعض الحكام - من شأنها الحد من سلطات الوصى فى التصرف فى اموال المشمول بالوصاية ، فحظر على الوصى ان يقوم بأى عمل من اعمال التبرع . باعتبار ان هذه الاعمال ضارة ضررا محضا بمصلحة الاول ، كما حظر عليه ايضا ابرام بعض التصرفات التى تدور بين النفع والضرر مهما رتبت من حقوق للموصى عليه اذا ماتعلقت هذه التصرفات بالاراضى الزراعية او ببعض العقارات المبنية ذات الطبيعة الخاصة (كما اذا كانت محاطة بارض فضاء) ، الا فى حالات الضرورة ، فيجوز للوصى باذن من (البريتور) ان يتصرف فى بعض العقارات : كحالة سداد ديون القاصر السابقة على الوصاية او حالة ما اذا طالب دائن القاصر المرتهن استيفاء دينه منه ... الخ .

وفى عصر الامبراطورية اخذت القيود على سلطة الوصى فى الازدياد حتى انه حرم من التصرف فى بعض اموال القاصر المنقولة اذا كانت ذات قيمة خاصة كالمصوغات او الاشياء الاخرى النفيسة . كما حرم عليه ان يقبض ديون القاصر دون اذن من الحاكم القضائى .

وزيادة على ذلك فقد اصبح للقاصر حق ابطال التصرفات التى يبرمها الوصى او التى يبرمها هو بمساعدة الوصى اذ ما كانت هذه التصرفات ضارة ضررا محضا او مشوبة بغبن او بسوء نية [1].

---

(١) جيرار ، المرجع السابق ، ص ٢١٥ . والدكتوران بدر والبدراوى ، المرجع السابق ص ٢٧٠ .

فالوصى ملتزم بالحفاظ على اموال القاصر ، فاذا اخل بهذا الالتزام كان للقاصر ان يلجأ الى القضاء بالعديد من الدعاوى كدعوى العزل ودعوى الحساب او الاختلاس اللتين نص عليهما قانون الالواح الاثنى عشر ،او بدعوى الوصاية التى وجدت فى اواخر عصر الجمهورية .

ولاتختلف الوصاية على القصر عن الوصاية على النساء الا فى ان للنساء ـ كمبدأ عام ـ ان يدرن اموالهن بانفسهن الا فى حالات استثنائية يتحتم فيها عليهن ان ـ يحصلن على اذن من الوصى بالتصرف كما فى الحالات التى تقتضى المثول امام القضاء او حالات عقد الديون وحالات نقل ملكية الاموال النفيسة وحالة الزواج بالسيادة ..الخ. وقد زالت الوصاية على النساء فى عصر الامبراطورية (حوالى سنة ١٤٠ ميلادية) تمشيا مع فكرة مساواة المرأة بالرجل .

٤ ـ وتنتهى الوصاية كمبدأ عام ببلوغ القاصر سن البلوغ (اربعة عشر سنة بالنسبة للذكر واثنتا عشر سنه بالنسبه للانثى) ،لكنها قد تنتهى ايضا قبل البلوغ اما لموت القاصر واما لموت الوصى سواء أكان الموت فى الحالتين طبيعيا او مدنيا .

٢ ـ القوامة Curatela

اذا كانت الوصاية ـ وفقا لاحكام القانون القديم ـ لم تتقرر الا على القصر والنساء فقط ، فان القوامة يمكن ان تقوم فى شأن مالايحصى من الحالات . ذلك ان الوصاية قد وجدت لتتمم حالات محددة وثابته من نقص الاهلية .. اما

القوامة فهى علاج لحالات عارضة من نقص او انعدام الاهلية وهى حالات لايمكن وضعها تحت حصر ، ومن اشهر هذه الحالات القوامة على المجانين والقوامة على السفهاء وعلى غير الراشدين (اى الذين لم يبلغوا الخامسة والعشرين من عمرهم وفقا لاحكام القانون الرومانى) .

وسوف نقتصر هنا على عرض اهم احكام القوامة على كل من المجنون والسفية .

١ - والجنون هو آفه تصيب العقل من شانها ان تحول دون التمييز السليم للامور . ولما كان التمييز هو مناط التصرفات القانونية ، كانت ضرورة منع المجنون من التصرف ، ومن ثم كان اعتباره عديما للاهلية والعبرة هنا بقيام حالة الجنون دون حاجة لاستصدار حكم قضائى لاعتبار المجنون عديم الاهلية ، كما انه لاتكون هناك حاجه لحكم قضائى كذلك كى تعود اليه اهليته اذا ما زال عنه الجنون .

ولقد نظم القانون القديم ماعرف بالقوامة الشرعية ، وبمقتضاها يعين القيم على المجنون من اقاربه من الاعصاب دون ان يكون لرب الاسرة حق الايصاء باختيار قيم معين على ابنه المصاب بالجنون وبموجب هذه القوامة يكون للقيم سلطة على شخص المصاب وامواله معا ،فيدير هذه الاموال ادارة مباشرة لا يشاركة فيها الفرد المشمول بالقوامة لانعدام تمييزة

---

(١) فى هذا المعنى : الدكتوران بدر والبدراوى المرجع السابق ، ص ٢٦٠ وكذلك : جيرار ، المرجع السابق ص ٢٢١ .

وذلك عكس الحال بالنسبه للوصاية حيث يجوز للقاصر ان يدير بعض امواله باجازة من الوصى .

وفى العصر العلمى ظهرت صور اخرى من القوامة بجانب القوامة الشرعية منها : القوامة القضائية والتى بمقتضاها يتم تعيين القيم بمعرفة الحاكم القضائى والقوامة الوصائية التى تتم بموجب وصية من رب الاسرة تنص على اختياره لقيم معين على ابنه المصاب بالجنون .

وتوسع القانون - فى هذا العصر - فى مفهوم الجنون فمده الى الضعف العقلى والعته، فامتدت القوامة الى المصابين باى من هذه الافات .
وقيد من سلطات القيم فقصرها على اموال المصاب دون شخصيته وجعله يخضع فى ادارة هذه الاموال لرقابة القضاء .

٢ - اما السفه فهو عدم حسن تقدير التصرفات من الناحية المالية بشكل يرتب تبذير الاموال فى غير موضعها المعتاد . والسفيه هو المبذر على هذا النحو نتيجة لعدم حسن تقديره ، ولذلك فهو يخضع للقوامه بعد الحجر عليه .

ووفقا للقانون القديم فان القوامة فى هذه الحالة ايضا لاتثبت الا للاعصاب ولاتقوم الا اذا توافرت شروط معينة :

- كأن يكون المال المراد شموله بالحماية عن طريق القوامه مالا موروثا عن الاباء او الاجداد .
- ان يكون لدى السفيه المراد الحجر عليه اولادا يخشى عليهم من الفقر الذى تسببه حالة السفه المصاب بها والدهم (١)

---

(١) يستفاد هذان الشرطان من نص القرار التالى الذى اصدره احد الحكام والموجه ضد احد الافراد :"حيث انك تبذر بدون وعى او تدبير فى الاموال التى ورثتها عن ابيك وجدك وتجر بذلك اولادك الى الفقر والعوز فانى احجر عليك مباشرة اعمال التصرف" . وقد اورد هذا النص الدكتوران بدر والبدراوى فى مرجعهما السابق ص ٢٨٣ نقلا عن كتاب الاحكام للفقيد بول .

فاذا كان قد كسب المال من عمله الشخص وليس لديه اولادا لم يقم الحجر بشانه • وفى العصر العلمى توسع القانون فى مد حمايته لاموال السفهاء فقرض القوامة فى حالات لايكون المال فيها موروثا عن الاباء او الاجداد ولايكون للسفيه فيها اولاد [1].

وفيما عدا هذا فان احكام وضع القيم على المجنون تتفق وتلك المتعلقة بوضع القيم على السفية •

---

(١) اكثر من هذا فقد توسع جستنيان فى مجال القوامة فنص فى مدونته فى (الباب الثالث والعشرون) فى الفقرتين الرابعة والخامسة على ان :

٤ - جميع المعتوهين والصم والبكم ومن بهم زمانة يجب تعيين قوام لهم لعدم قدرتهم على النظر فى شئون انفسهم •

٥ - الصغار انفسهم يعين لهم قوام فى بعض الاحوال.."

المبحث الثاني

الشخصية الاعتبارية

١ - يعترف القانون بالشخصية القانونية بالمعنى الذى رأيناه للانسان الطبيعى ، وهنا تتطابق الشخصية القانونية مع الشخصية الطبيعية . ويعترف بالشخصية القانونية ايضا لبعض " التجمعات " التى تضم العديد من الافراد الذين كونوا تجمعا معينا بفرض تحقيق " الوحدة والاستمرار فى مجموع من الروابط القانونية تدور حول غرض واحد وتمس مصالح افراد متعددين "(١) وهو مايعرف بالشخصية المعنوية او الاعتبارية .
فالشخصية الاعتبارية هى مجرد تصور قانونى لكيان ليس له وجود منفصل عن مجموع الافراد المكونين له لكن اراد القانون ان يوجد له هذا الكيان "اعتبارا" لكى يفصل بين مصالح الافراد ومصالح هذا الكيان المعنوى .

ولم يعرف القانون الرومانى القديم الشخصية الاعتبارية الا بعد ظهور الدولة التى نظر اليها على انها كيان مستقل عن الافراد المكونين لها .. فاعترف لها انطلاقا من هذا النظر بخزانة عامة وبالحق فى استخدام الافرادوفى شراء الرقيق وبالقيام بالاعمال العامة ... الخ .

ومع هذا لم تكن هناك نظرية محددة للشخص الاعتبارى . فقد بدأت نظرية الشخص المعنوى اوالاعتبارى فى الظهور فى عصر الامبراطورية العليا ،فاعترف بهذه الشخصية - بالاضافه الى الدولة - لكل من المدن

---

(١) اسماعيل غانم ، محاضرات فى النظرية العامة للحق ، ط ٣ ،١٩٦٦ ص ١٧٦ .

والمستعمرات والبلديات والجمعيات ذات الغرض الدينى او الاجتماعى . ثم اخذت الشخصية الاعتبارية فى النمو فاعترف بها - فى عصر الامبراطورية السفلى للمؤسسات الكنسية والجماعات الخيرية والاوقاف المختلفة .

٢ - والاصل ان الاشخاص المعنوية او الاعتبارية تنشأ بدون قيود معينة ، فالجماعة المنشئة لشخص معين لها مطلق الحرية فى تحديد النظام الاساسى للكيان المنشأ . ولكن نظرا لعدم حسن استخدام هذه الحرية فى اغلب الاحيان ، فقد قيد الامبراطور اغسطس انشاء الاشخاص المعنوية بقيدين :-

أ - الحصول على اذن من مجلس الشيوخ .

ب - ثم اجازة الامبراطور .

ولايستثنى من هذين القيدين الا الجماعات الدينية فتتمتع بالشخصية المعنوية بمجرد انشائها (١).

٣ - وتقتضى الاعتراف بالشخصية المعنوية او الاعتبارية لاى من الجمعيات او المؤسسات ، ان تتمتع الجمعية او المؤسسة بالاهلية القانونية فتجب لها او عليها الحقوق والالتزامات .

ويمثل هذه الاشخاص الاعتبارية فى ابرام التصرفات القانونية اشخاص طبيعيون تتحدد طريقة تعيينهم بموجب قواعد النظام الاساسى للجمعية او المؤسسة (اى الشخص الاعتبارى) .

---

(١) كان يكفى فى بداية الامر - كى تتمتع الجمعية الدينية بالشخصية المعنوية - ان تحصل على اذن مجلس الشيوخ ثم الغى هذا الاذن فأصبحت تتمتع بالشخصية المعنوية بمجرد انشائها .
انظر فى ذلك : الدكتوران بدر والبدراوى ، المرجع السابق ، ص٣٠٣ .

وتثبت للشخص الاعتبارى ، بعض الحقوق المالية كحق تملك الاموال وحق حيازتها ، لكن لايتمتع باى من الحقوق السياسية او الحقوق العائلية باستثناء حق قبول الوصية وحق الولاء الذى يقوم بين السيد وعبده الذى اعتقه .

كذلك فانه لايمكن توجيه الاتهام _ فى الجرائم _ للشخص المعنوى ، فالجريمة لابد ان يكون مرتكبها شخص طبيعى حتى يمكن ان يوقع عليه العقاب .

٤ _ ولاينتهى الشخص الاعتبارى بموت الافراد المكونين له فهو يمكن ان يعيش بغير نهاية ،[1] كما هو الامر بالنسبه للدولة ، طالما انه يظل محافظا على الغاية التى نشأ من اجلها. وعلى ذلك فان الشخص الاعتبارى يموت بانتهاء الغاية او الغرض الذى انشىء من اجله ويموت ايضا اذا سحبت رخصة انشائه لاى سبب من الاسباب التى توجب هذا السحب ، كما لو اصبح النشاط الذى يمارسه مخالفا للنظام العام .

(١) جيرار ، المرجع السابق ، ص ٢٣٥ .

الفصل الثانى

نظـام الملكيــــــــــة

عرف الرومان نظامـا بالغ الدقـة للملكية ، حتى انهم أفاضـــــوا فى وصف الأشياء التى يمكن أن تكون محلا للملكية ، كما افاضوا فـــى شرح أسباب كسب الملكية وفى بيان السلطات التى يوفرها حق الملكية .

وقد عرض جستنيـان فى مدونتـه لأحكام هذه المسائل علـــى نحو يقترب بهذه المدونة كثيرا من المدونات العصرية ، فخصص الكتـــاب الثانى منها لـ(. حق الملكية والوراثات الايصائيـة " وقسمه الى تسعـة أبواب على النحو التالى :ـ

الباب الأول : فى اقسام الأشياء وصفاتهـــا

الباب الثانى : فى الأشـياء المعنويـــة

الباب الثالث : فى حقــوق الارتفـــاق .

الباب الرابع : فى حـــق الانتفـــاع

الباب الخامس : فى حق الاستعمال وحق السكنى .

الباب السادس : فى ضروب اكتساب الملكية بالحيازة وبوضــع اليد المـدة الطويلة .

الباب السابع : فى الهبـــــات .

الباب الثامن : فيمن يجوز له التصرف ومن لايجوز .

الباب التاسع : فيمن تضاف الينـا اكسابهــــم .

ثم خصص الكتاب الثالث من نفس المدونة ل... ر... المواريث غير الايصائية (أى الشرعية) والالتزامات " ، وجعل عنوان الباب العاشر [1] : فى التملك بطريقة الاستحاق •

ونظرة الى هذا التبويب تبين لنا مدى دقة الرومان فى عرض أحكام الملكية ومايتعلق بها •

وسوف نسير فى تناولنا لنظام الملكية فى القانون الرومانى على هدى العرض الذى قدمه جستنيان له ولكن دون التقيد الحرفى به • فنتكلم فى ثلاثة مباحث عن :ـ

— تقسيم الأشياء

— اسباب كسب الملكية •

— طرق حماية الملكية

على أن نسبق هذه المباحث بلمحة تاريخيه عن الملكية الرومانية •

---

(١) والاصل أن هذا الباب العاشر أنه هو نفس الباب الاول من الكتاب الثالث ، ولكنه سمى بالعاشر لارتباطه بالباب الاخير من الكتاب السابق عليه •

لمحـــة تاريخيـــة

١ - الملكية هى أبرز الحقوق العينية ، بل هى أقدمها على الاطــلاق . وتتمثل الملكية فى السلطة المخولة لشخص ، وهو من نطلـــق عليه المالك ، على الشئ (محل الملكية) والتى تكفل لـــه حقوق الاستعمال والاستغلال والتصرف فى هذا الشئ .

ويطلق عليها فى الفرنسية : (Les droits d'user, de jouir et de disposer)

وتقابل فى اللاتينية : (uti , frui , abuti)

ومن المعلوم أن الملكية - بهذا المعنى - لم تعرف الا بعـــد أن عرف الانسان حياة الاستقرار ، أما قبل ذلك - فى ظـــل حياة الترحال الدائم بحثا عن الصيد أو المرعى - فلم يكن مـــن المتصور أن ينشأ معنى فردى للملكيـــة ، خاصة ملكية الأرض .

ولم ينشأ هذا المعنى الفردى للملكية لدى الرومان كما لـــدى غيرهم من المجتمعات دفعة واحدة وانما مر بعدة مراحل .

٢ - ففى البـــدء اقتصرت ملكية الأفراد على الأشياء المنقولة ، فلـــم يكن الرومان قد أدركوا بعد امكان تملك العقار . ويدلنا علـــى ذلك الكثير من الألفاظ التى أطلقها الرومان للدلالـــة على الملكيـــة ، فعبارة familia pecunique بمعنى مجمـوع الأموال تتكون من شقين :

الأول : familia وكان يطلق على العبيد ، والثانى pecunia ويطلق على الدواب ، والعبيد والدواب من المنقولات ، مما يفيد أن عبارة (مجموع الأموال) لم تكن تطلق الا على المنقولات ، وان المنقولات وحدها ، بالتالى هى التى يمكن أن تكون محلا للملكية (١) .

ويؤكد نفس المعنى أيضا استخدام الرومان لعبارة res mancipi للتعبير عن الأموال النفيسة ، فهذه العبارة تتكون كذلك من شقين ، الشق الأول هو manu ويعنى اليد والشق الثانى هو capere ويعنى الاستيلاء ، فيكون المعنى الأصلى للعبارة هو الاستيلاء باليد ، والاستيلاء باليد لايمكن أن يقع الا على منقول (٢) .

---

(١) بدر والبدراوى ، المرجع السابق ، ص ٣٤٠ ومابعدها .

(٢) أيضا تدل بعض الدعاوى الرومانية وبعض صور التعامل على عدم معرفة الرومان فى مرحلة القانون القديم لملكية العقارات . فدعوى الاسترداد sacramentum in rem ، فى هذه المرحلة ، كانت تستلزم وجود الشيء محل النزاع أمام مجلس القضاء ، وهذا لايكون الا اذا أمكن نقل الشيء الى مكان انعقاد هذا المجلس ، فهو اذن وبالطبيعة شيء منقول . كذلك فان نقل ملكية الشيء النفيس (من البائع الى المشترى) كان يستلزم أن يأتى المشترى بالشيء المبيع ويرفعه أمام الحضور فى مجلس العقد ويعلن أن هذا الشيء قد أصبح ملكا له طبقا لأحكام القانون الرومانى ، وهذا الاجراء - وهو ماعرف باسم

= = = =

٣ — ولعل أول ملكية عقارية عرفها الرومان هى ملكية الأموال العائلية heredium والتى تشمل منزل العائلة والأرض الفضاء الملحقة به ، ثم اتسع مفهوم هذه الأموال العائلية ليشمل الأرض التى يزعها أفراد العائلة أو تلك التى يتخذونها مرعى ثابت لماشيتهم. وكانت هذه الأموال — وفقا لأحكام القانون الرومانى القديم تعد ملكا لرب الأسرة،له وحده حق ادارتها والتصرف فيها . وتؤول هذه الأموال الى ورثة رب الأسرة بعد وفاته ، وكانوا يسمون herdes sui أى ورثة أنفسهم .

٤ — وقد وضع الرومان شروطا للملكية " الرومانية " منها مايتعلق بالمالك ومنها مايتعلق بالشئ محل الملكية ومنها مايتعلق بطريقة كسب الملكية .

كاشتراطهم،بالنسبة للمالك ، أن يكون رومانيا متمتعا بالجنسية الرومانية ، فالأجنبى لم يكن يمكنه أن يكون مالكا داخل مدينة روما . كما ينبغى أن يكون الشئ محل الملكية رومانيا أيضا

=== الاشهاد — لايتصور وقوعه الا بالنسبة للمنقول ، أما العقار فقد ظهرت اجراءات أخرى بصدد بيعه .(أو بالأحرى نقل ملكيته) فى مرحلة متأخرة حين أمكن الاستعاضة عنه بشئ آخر يرمز اليه .
المرجع السابق .

أي موجودا داخل مدينة روما ، فلا ترد الملكية على أراضـــي المستعمرات لخروجها عن دائرة التعامل وفقا لقانون المدينــة . بالاضافة ، فيما يتعلق بطريق كسب الملكية ، الى وجـــوب أن تكون ملكية الشئ قد تمت بأحد الطرق التى حددها هـــذا القانون (قانون المدينة) ، كالاشهاد أو الدعوى الصورية ، فاى طريقة أخرى ، غير تلك التى حددها قانون المدينة، لاتكفل نقل الملكية من شخص الى آخر ، ولو كان الشئ ، قـــد تم نقله بالفعل ، فانه يظل مملوكا لصاحبه الأصلي (١) .

٥ _ ومع نمو مدينة روما وتحولها من مدينة الى دولة ثم الى امبراطورية، اتسع مفهوم الملكية لدى الرومان ، واتخذت الملكية بالتالى صـــورا متعددة ، فبالاضافة الى الملكية الرومانية بالمعنى السابق ، ظهرت الملكية البريتورية والملكية الاقليمية والملكية الأجنبية . وكـــان لكل نوع من هذه الانواع أحكامه الخاصة والمفصلة والتى سنعـــرض لها في موضعهـــا .

---

(١) نفس المعنى عند : بدر والبدراوى ، المرجع السابق ، ص ٣٤٣، ومحمود سلام زناتى ، المرجع السابق ، ص ٣٣٦ ومابعدها .

المبحث الأول

تقســـــيم الاشــــــــياء

الأصل أن الاشياء هى كل مافى الطبيعة ، ولكننا فى مجـــــال القانون ، لانتناولها الا من حيث صلاحيتها لآن تكون محلا للحقوق .

ولقد عرف الرومان تقسيم الاشياء الى أنواع مختلفة تختلف باختــلاف الزاوية المنظور منها الى هذه الاشياء .

وسوف نقتصر فى هذا المقام على عرض أهم هذه الأنواع أو بالأحرى اكثرهـــا انتماء الى الرومان .

١ – الأشياء الداخلة في دائرة التعامل والأشياء الخارجة عن دائـــــرة التعامل :

الأولى ، أى الأشياء الداخلة فى دائرة التعامـــــل Res in commerciom ، هى الأشياء محل ملكية الأفـــراد ، أو بالاقل ، تلك التي يمكن أن تكون محلا لملكية الافراد .

أما الثانية ، أى الأشياء الخارجة عن دائرة التعامل Res extra commercium ، هى تلك التى لايمكن ان تكـــــون محلا لملكية الأفراد ، وهى تنقسم بدورها الى :

أ – اشياء خارجة عن دائرة التعامل بطبيعتها الذاتية :

اما لأنها ذات استخدام عام ، بحيث لايمكن لأحـــــــد أن يستاثــر بهـــا وحده كالهواء والماء والبحر والشواطىء . الـــخ .

ويثبت، بالتالـــي، لكل الأفراد حق استخدام هذه الأشياء[1].

× واما لانتمائهـــا للشعب ككل — بوصفه عنصرا من عناصـــر الدولة — وهـــو مايسمى اليوم بالدومين العام ، أو المـــال العام ، فهو لايمكن أن يكون محلا للملكية الفرديـــــة لأنه مملوك للجميع في نفس الوقت .

ومثاله : الطرق العامة ، شواطئ الأنهار ، الموانئ ، مســـارح الدولة ، مراكز الرياضة العامة .... الخ .

ب — أشياء خارجة عن دائرة التعامل لأسباب دينية :—

فهي لايمكن أن تكون محلا لملكيـــة أو لتصرفات الافـــراد، نظرا لانتمائها للآلهـــة . ومن أمثلتها — لدى الرومـــــان بطبيعة الحال :—

المقابر (سواء في العصور الدينية أو العصور قبـــــل الدينية) ، والمعابد والأدوات المستخدمة في اداء طقـــوس العبادة ، وكذا الأموال المملوكة للمعبد ولو كانت ذات طابع

---

(١) وقد جاء في مدونة جستينيان في الباب الأول من الكتاب الثانـــي : " ١ — الأشياء الآتية مشتركة بحسب القانون الطبيعي . وهـــي الهواء ومجاري المياه العذبة ، والبحار ويتبعها شوطئها ، فلكـــل الآدميين الاتصال بهذه الشواطئ على شرط ألا يمسوا مايكون بهـا من الدور والآثار القديمة والعمائر لأن هذه الأشياء ليست كالبحر يجرى عليها حكم قانون الأمم .

=====

انتاجـــــــى (١) .

٢ - الاشياء العقارية والاشياء المنقولة :

الاشياء العقارية ، هى الأموال الثابتة ، وأبرزها الأرض ، ثـم مايلتصق بها من اشجار أو مبانى تقام عليها . وهذه الاشــــياء

=== ٢ - جميع الأنهار والموانى عمومية ، ولذلك يحل الصيد فيهـــا لكل انسان .

٣ - شواطئ البحر هى المسافـة الأرضيـة التى يغطيها أعلـــى مد للمياه مدة الشتاء .

٤ - استعمال شواطئ الأنهار هو أيضا ، كاستعمال الأنهـــار ذاتها ، من الحقوق العمومية المقررة بقانون الأمـــــم، فلكل انسان أن يرسى اليها فلكـا وأن يربط حبالا فـــى الأشجار الموجودة بها وأن يفرغ فيها حمولة فلكـه ، مثل ماهو مباح لـه من السير بفلكه فى ذات النهر . لكـــن شواطئ الأنهار مملوكة لأرباب الأطيان المتصلة بهـــــا ، ولذلك فما ينبت فيها من الأشجـار فهو مملوك لهم ايضـا .

٥ - واستعمال شواطئ البحار هو كذلك من الحقوق العموميـة ومن مقررات قانون الأمم كاستعمال البحر نفسه . ولهـــذا فللأفـراد أن يقيموا فيها أخصاصا يأوون اليهـا ويجففـــون فيها شباكهم أو يفرغونها فيها عند اخراجها من البحر . أمـــا ملكية هذه الشواطئ ، فيمكن القول بأنها ليست لأحـــد وأن حكمها حكم البحر نفسه ومجراه ورماله .

٦ - يعتبر ملكا لجهة لا لأفراد ماتنشئه المدن من العمــــارات كالتياترات والملاعب وماشابه ذلك ، فان الانتفاع بها حـــق مشترك بين أهل المدينة .

(١) وهو مانصت عليه المدونة فى البنود من ٧ الى ١٠ فى نفس الموضع السابق ذكره ، حيث جاء : ====

المتصقة بالأرض تعد دائما عقارا طالما ظلت ملتصقه بالأرض ،
أما اذا فصلت عنها فانهـا تنقلب الى منقول .
أما الاشياء المنقولة فهى تلك التى يمكن نقلها من مكان لآخـر

=== " ٧ ـ الاشياء المقدسة والاشياء الدينية والاشياء الحـرام لايمتلكهـا أحد . اذ ماكان لله فلا يملكه انسان .

٨ ـ الأشياء المقدسـة هى التى جعلت للـه بحسب الطقـوس والأوضاع الارتساميـة التى تقوم بها الكهنة ، وذلك كالمعابـد وكالنذور والهدايا وغيرها من الاشياء المخصصة بحسـب الاصول لاقامة الشعائـر الدينية . وهذه الاشياء بمقتضى مرسومنا ، لايجوز أن تباع ولا ان ترهن ، الا لافتداء الاسرى . وأن أحد زعم ان فى استطاعته اسباغ صفـة القداسة على أرض ما بمجرد رأيـه وفعله الخاص ، فمهمـا يفعل فان الأرض تبقى بشرية اعتيادية ، ولاتكسب صفـة القداسة . ثم أن المكـان المقدس اذا انهـدم بنـاؤه فان أرضه تبقى مقدسه ، كما هو رأى الفقيه بابنيان .

٩ ـ لكل انسان ان يجعل أى بقعة من الأرض دينية بـأن يدفن فيها ميتا على شرط ان تكون الأرض مملوكة لـه . واذا كانت الأرض بشرية مملوكة على الشيوع فليس لأحـد الشريكين أن يدفن فيها ميتا بغير رضاء شريكه ؛ أمـا المدفن المشترك فالدفن فيه مباح لكل شريك ولو بغير موافقة ذوى الحقوق الآخرين . واذا كانت المنفعة منفصلة عـن الرقبة فالمقرر انه ليس لمالك الرقبة أن يجعل الأرض دينيـة بغير رضاء صاحب حق الانتفاع . واذا كان لايجوز الدفـن فى ملك الغير بغير اذنه ، الا أنه اذا أجاز ماوقع فعـلا

=====

دون أن يطرأ عليها تغيير أو تلف ، فهى أشياء غير ثابتـــــة (كل جماد) أو متحركة بذاتها (كالدواب والعبيد) ٠

وقد رتب الرومان على هذا التمييز بين أموال عقارية وأموال منقولة بعض الأحكام التى منها :

ـ عدم جواز تصرف الوصى فى العقارات التى تدخل فى وصايته، وجواز تصرفه فى المنقولات ٠

ـ أن المدة الواجب انقضاؤها كى تكتسب ملكية العقار بالتقــادم تكون أطول من تلك المشترط انقضاؤها حتى تكتســــب ملكيــة المنقول بالتقادم ٠ فهى سنتان بالنسبة للعقـــار وسنة بالنسبة للمنقول (وهذا وفقا لما قدره قانــــــون الألواح الاثنى عشر ، وعندما جاء جستنيان جعلها عشـــر سنوات أو عشرين بالنسبة للعقار وثلاث سنوات بالنســـــبة للمنقول) ٠

ـ اختلاف وسيلة الحماية المقررة لحيازة المال بحسب ما اذا كان هذا المـال منقولا أو عقارا على النحو النى سنراه فيما بعد٠

= = = من الدفن كفـــــت اجازته فى صيــرورة أرض المدفن دينية٠

١٠ ـ الأشياء الحرام كالأسوار والأبواب (التى للمدن) قريبــة الشبه بالأشياء التى من حقوق الله ولذلك فانها لاتدخـــل فى ملكية أحد من العباد ٠٠٠"٠

٣ _ الأشياء المثلية res in genera والأشـــياء القيميـــة : res in specie

الاشياء المثلية هى أشياء تتعدد وتتماثل بحيث يمكن أن يحــل أحدهما محل الاخر فى الوفاء ، دون أن يكون لذلك أى اعتبار فى نظر الدائن ٠ فهذه الاشياء كلها سواء ، لأنها كلها تتماثــل (فى الشكل وفى القيمة) والاشياء المثلية _ عـــادة _ هى الأشياء القابلة للعدد أو المقاس أو الكيل أو الميــــزان ، وبعبارة أخرى هى الأشياء التى يمكن اخضاعها لأحد معاييـــر التماثل من عدد أو مقاس أو كيل أو ميزان ٠

وعلى ذلك فالأشياء المثلية كثيرة ، كالقمح والشعير والمنتجـــات الزراعية بوجه عـــام ٠

وكذا الغنم أو البهائم وما الى ذ لك ٠

أما الاشياء القيمية فهى تلك التى لايمكن اخضاعها لأى مــن معايير التماثل (كالعد أو الكيل أو الوزن أو القياس) فهــى أشياء متفردة تعرف بذاتها وبما لها من صفات خاصة بها لاتتكـرر ومن أمثلتها الأعمال الفنية والجواهر النادرة ٠٠٠٠ الخ[١] .

---

(١) وواقع الأمر أن تقسيم الاشياء الى مثلية وقيمية هو تقسيم نسبـى فالشـــئ الواحد يمكن ، فى بعض الحالات ، ان يكـــون قيميا أو مثليا وفقا لارادة الأفراد مثلما اذا ما أعار أحد الأفـراد فردا اخر قطعة نقود اثرية بهدف عرضها فقط ، فانها تكـــون فى هذه الحالة شيئا قيميا رغم ان الأصل هـــــو انَ

======

ولهذا التقسيم أهميته العمليـــة ، خاصة حينما يتعلـــق الأمر بتنفيذ الالتزام.فاذا كان المدين قد التـزم ـ مثـــلا ـ بأداء كيلتين من القمح ، وهو من المثليات ، فانه يكـــون قد أوفى بالتزامه اذا ما أدى أى كيلتين من القمح ، لأن القمح من المثليات ، ولايجوز له أن يعتذر عن الوفـاء بهـــذا الالتزام بحجة هلاك القمح المتفق على أدائه لأنه لايستطيـع أن يؤدى مثله ، ومن ثم كانت قاعدة أن المثليات لاتهلـــك. بينما اذا ماكان المدين ملتزما بأداء شيئا قيميا ، كرد جوهـرة معينة الى صاحبها كان قد استعارها منه ، فانه لايعـــد موفيا بالتزامه الا اذا رد الجوهرة ذاتها ، فان هلكت الجوهرة أصبح التنفيذ العينى فى هذه الحالة مستحيلا.

٤ ـ الأشياء البسيطة والأشياء المركبة ، القابلة للتقسيم وغير القابلـة للتقسيم :

ميـز الرومـــان بيـــــن :

أ ـ الأشياء البسيطة ، وهى التى تتكون من عنصر واحـــد كالعبد أو الفرس المعين بالذات أو حجر كريم ....الخ.

=== النقود من المثليات . كذلك قد يصبح الشئ القيمى مثليا ، كمـا فى حالة بيع عدد من الرقيق أو الخيل بالعدد وليس بالتعييـــن بالذات ، ففى هذه الحالة يصبح الرقيق أو الخيل من المثليـــات رغم أن الأصل فيها أنها من الأشياء القيمية .
أنظر نفس المعنى عند : بدر والبدراوى ، المرجع السابق ، ص ٣١٢ .

ب - الأشياء المركبة ، وهى التى تتكون من أكثر من عنصر نتيجة (اتحاد) هذه العناصر مع بعضها البعض واندماجها وتحولها الى شئ واحد .

أمثلتها : المبانى والمراكب والاثاثات ..... الخ .

ج - أشياء " مجمعة " وهى أشياء تجمع بين أكثر من عنصر مع بقاء كل عنصر قائما بذاته ومحتفظا بخصائصه ، والمثل التقليدى لهذا النوع من الأشياء هو القطيع ، فالقطيع ليس وحدة واحدة وانما هو تجميع " لوحدات " بعضها بجوار بعض (١) .

وقد رتب الرومان على تقسيم الأشياء على هذا النحو ، تقسيما آخر فرعيا مؤداه قابلية بعض الأشياء للتقسيم ، وعدم قابلية البعض الآخر للتقسيم ، فالأشياء البسيطة ، كالعبيد أو الجواهر ، الأصل فيها أنه لايمكن تقسيمها لأنها مكونه من عنصر واحد بسيط لايمكن تجزئته . وكذلك الأشياء المركبة ، حينما يترتب على اتحاد عناصرها شيئا جديدا يختلف فى صفاته عن العناصر المكونة له ، وذلك فى حالة اذا مانظرنا اليها على أنها أشياء قيمية !

أما اذا تم التعامل فيها على أساس من العدد الكبير دون تعيين بالذات (كعدد من الرقيق أو من الخيل دون نظر لصفاتها

---

(١) ذكر مثال القطيع جيرار ، المرجع السابق ، ص ٢٤٣ .

الخاصة جدا والتى من شأنها أن تجعل منها اشياء قيمية) فانها تصبح قابلة للتقسيم (على اساس العدد او اى مقياس من المقاييس طالما انها تقبل ذلك) .

٥ _ الاشياء الاشهارية Res mancipi والاشياء غير الاشهارية : Res nec mancipi

يقوم ميعار التميز بين هذين النوعين من الاشياء على النظر الى وسيلة نقل ملكية الشئ ، فاذا كان الشئ لاتنتقل ملكيته من شخص الى اخر الا بالاشهاد Mancipation كان الشئ اشهاديا ، اما اذا كان القانون لايستلزم هذا الاشهاد من اجل نقل ملكية الشئ ، فانه يكون غير اشهادى .

والاشهاد هو أحد الطرق الرسمية لنقل الملكية (١) .

ولقد استلزم الرومان الاشهاد لنقل ملكية الأشياء ذات الأهمية الخاصة ، وهى أشياء محدودة العدد فهى تتكون من الاراضى الايطالية والمبانى وحقوق الارتفاق الزراعية ودواب الحمل والجر (٢) .

---

(١) من الطرق الرسمية الأخرى التى وضعها الرومان لنقل الملكية . دعوى الصورية .

(٢) محمود سلام زناتى ، المرجع السابق ، ص ٣٢٩ .

أما الأشياء غير الاشهادية فهـي كل ماعدا ذلك من أشياء والتى يكفى لنقل ملكيتها من طرف لآخر مجرد التسليم .

وقد بدت أهمية هذا التقسيم بين أشياء اشهادية وأخـرى غيـر اشهادية ، فيما قرره القانون الرومانى من أحكام منها :-

- استلزام الاشهاد لامكان نقل ملكية أشياء معينة من ذمـة شخص الى ذمة شخص آخر ، والاكتفاء بالتسليم فيمـا عداهـا .

- عـدم قدرة المرأة على التصرف فى أموالها الاشهاديـة الا بعد حصولهـا على موافقة وليها ، بينما لاتلزم هـذه الموافقة عند تصرفها فى أموالها غير الاشهادية .

٦ - الأشياء المادية والأشياء غير المادية (المعنوية) :-

الأشياء المادية هى تلك التى يمكن ادراكها بالحواس ، أمـا الأشياء غير المادية فهى تلك التى لاتدرك الا بالذهن . وكـلا النوعين يمكن ان يكون محلا للحقوق (١) .

---

(١) جاء فى الباب الثانى من الكتاب الثانى من مدونة جستنيان مايلى: " مـن الأشياء ماهو مادى ومنها ماهو معنوى .
١ - فالأشياء المادية هى التى بطبيعتها يمكن ادراكها بالحس، كالعقار والعبد والشرب والذهب والفضة وغير هذا ممـا لايحصى .

= = = =

وفى البدء تصور الرومان أن الحقوق (العينية) لايمكن الا أن ترد على الاشياء المادية ، الا انهم اضطروا فيما بعد تحت تأثير الفلسفة اليونانية — الى الاقرار بامكان ورود الحق علــــى شئ غير مادى ٠

" ومن امثلة الاشياء غير المادية الأفكار والاختراعات ، فهــــى بمجرد التعبير عنها تصبح شيئا منفصلا عن شخص صاحبه ، ولكنها اشياء غير مادية ، تصلح لأن تكون محلا للحقوق ٠ ومن ثـــم كانت أهمية هذا التقسيم الذى أجرى أحكام الملكية (علـــــى وجه الخصوص) على الأشياء غير المادية سواء بسواء مع الأشـــياء المادية ٠

=== ٢ — أما الأشياء المعنوية فهى التى لايمكن حسها ٠ وهذه هى التى يكون قوامها أحد الحقوق ، كحق الارث وحق الانتفاع وحـــق الاستعمال ، أو يكون التزاما من الالتزامات على اختـــــلاف طرق انعقادها ٠ ولاعبرة بما قد يكون فى التركة الموروثـــــة من الاشياء مادية ، فان ثمرات العقار التى يجنيها صاحـــب الانتفاع هى أيضا مادية ، وكذلك مانستحقه بمقتضى التـــزام ما هو فى أغلب الأحيان شئ مادى أيضا كعقار أو عبــــد أو مبلغ من النقود ولكن حق الارث وحق المنفعة والحـــق المترتب على الالتزام هى فى ذاتها أشياء معنوية ٠

٣ — يعد من الأشياء المعنوية أيضا الحقوق التى يجرى ترتيبهـــا علـى العقارات المدنية أى المبنية أو على الأراضى الزراعيـــة — تلك الحقوق التى يطلق عليها أيضا اسم الالتزامات ٠ "

المبحث الثاني

أسباب أو طرق كسب الملكية

كيف يصبح الشخص مالكا لشئ ما ؟ وبعبارة أخرى ماهي الطريقة ، أو الطرق ، التي تكسب الشخص ملكية شئ ما ؟ .

لقد ميز الرومان بين طرق تنشئ الملكية ابتداء وطرق أخرى تنقل الملكية من شخص لآخر .

والطرق الأولى ـ المنشئة للملكية ـ تفترض أن الشئ قبل أن يصبح مملوكا لشخص معين كان مباحا أى غير مملوك لأحد ثم عرض له سبب من الأسباب المنشئة للملكية . أما الطرق الناقلة للملكية فهي تلك التي تفترض أن الشئ مملوك لشخص معين يرغب أو يلتزم ـ بحسب الأحوال ـ بنقل ملكية هذا الشئ الى شخص آخر وذلك بأحد الطرق أو الأسباب الناقلة للملكية ، فيخرج الشئ من ذمة المالك الأول ليدخل في الذمة المالية للمالك الجديد .

وقد جاء في الباب الأول من الكتاب الثاني من مدونة جستينان في هذا الصدد أن :

" ١٧ ـ والأشياء التي نغتنمها من الأعداء تكون ـ بحسب قانون الأمم ـ ملكا لنا بمجرد اغتنامها .....

١٨ ـ الأحجار النفيسة واللآلئ التي توجد على شواطئ البحار تكون على الفور ، بحسب القانون الطبيعي ، ملكا لمقتطفها .

اذا نشأت في البحر جزيرة — وهذا نادر الحدوث — فانهـــا تكون ملكا لأول واضع يد عليها • اذ المعتبر أنها خالية عـــن كل مالك •

١٩ — نتاج الحيوانات المملوكة لك ، يكون ملكا لك ، كأمهاتهـا ، وذلك أيضا بحسب القانون الطبيعي •

٢٠ — الطمي الذي يضيفه الى أرضك ماء النهر الجاري يكون ملكـا لك بحسب قانون الأمم • والطمي ازدياد غير محسوس • انـه الغرين الذي يضاف الى أرضك شيئا فشيئا ، بحيث يستحيـل معرفة الكمية التي تضاف اليها منه في كل لحظة •

---

(١) بالنظر الى طرق كسب الملكية في مجموعها ، نستطيع ان تستخرج منها تصنيفات متعددة بحسب الزاوية التي ننظر من خلالهـا الى سبب الملكية • فيمكن تصنيفها الى أسباب راجعة الـى القانون المدني وأخرى راجعة الى قانون الشعوب وذلك بالنظـر الى مصدر السبب ويمكن أن نصنفها الى أسباب أصليـة (منشئة) وأسباب مشتقة (ناقلة) اذا مانظرنا الى الطريقة الفعلية لكسب الملكية • كما يمكننا ان نصنفها الى أسـباب اختيارية وأسباب اجبارية وذلك اذا مانظرنا الى دور الارادة فـي عملية كسب أو نقل الملكية •••• الخ •

" وأعتقد أننا في غنى عن تفصيل هذه التصنيفات لعـدم خفائها على فطنة القارئ " •

٢١ — اذا جرفت قوة التيار قطعة من أرضك بها أشجار ، وأضافتها الى أرض جارك ، فمن البديهى أنها تبقى مملوكة لك هى وأشجارها • لكنها اذا لبثت زمنا طويلا لاصقة بأرض الجار بحيث امتدت جذور أشجارها وضربت فى أرض الجار فمن هذا الوقت تعتبر تلك الأشجار ملحقة بأرض الجار المذكورة •

٢٢ — الجزيرة التى تتكون فى مجرى النهر — وهذا التكون ليس قليل الحصول — اذا وقعت وسطه كانت مشتركة بين الملاك المشاطئين من الجانبين ، لكل منهم فيها بنسبة امتداد أرضه على طول الشاطئ • اما اذا وقعت فى أحد جانبى النهر فان ملكيتها تكون لأصحاب الأراضى المشاطئة لهذا الجانب • واذا تشعب النهر فى أحد المواضع ثم انضمت شعبتاه فى موضع أسفل بحيث جعل من أرض أحد الملاك جزيرة ، فان هذه الجزيرة تستمر من حق المالك المذكور •

٢٣ — واذا ترك النهر مجراه الطبيعى تركا كليا واتخذ مجرى له آخر ، فان المجرى القديم يكون مملوكا لأرباب الأطيان المجاورة بنسبة امتداد ملك كل منهم على طوله • أما المجرى الجديد فحكمه يكون كحكم النهر نفسه ، اى يكون من الأملاك العمومية ، واذا عاد النهر بعد فترة من الزمن الى مجراه القديم فان المجرى الجديد يكون كذلك ملكا لأرباب الأطيان التى على الشاطئين •

٢٤ — أمّا اذا غمرت مياه الفيضان أرضا ما غمرا تاما فان الحكـــم يختلف بالمرة • اذ مياه الفيضان لاتغير شيئا من طبيعــة الارض ، ومتى انحسرت فالأرض بالبداهة باقية في ثباتهـــا على ملك صاحبهـــا •

٢٥ — اذا حول أحد مادة لايملكها فصيرهـــا صنفا اخر جديـــدا ، فان العقل بطبيعته يحار في معرفة هذا الشئ الجديد لمـــن يكون • أيكون لمن حول المادة ، ام يكون بالأحرى لمالـــك المادة وأمثلة هذا أن يكون لإنسان عنب أو زيتـــون أو قمح في سنبله فيصنع اخر منه نبيذا أو زيتا أو يستخـــرج الحب من السنبل ، أو أن يكون له ذهب أو فضه أو نحاس فيصنع الاخر من أيها اناء ، أو أن يكون له مواد دوائيـــة فيصنع منها لزقا أو دهانا ، أو صوف فيجعله ثوبا ، أو الـــواح خشب فيصنع منها سفينة أو دولابا أو اريكة • والخـــلاف في هذه المسألة بين السابينيين Les Sabiniens والبروكوليين Les Proculiens قد طال وتشعب وانتهـــى باعتماد رأى وسط ، حاصله أن الشئ الجديد اذا أمكنت اعادته الى شكل المادة الأولى كان لمالك المادة ، والا كان لمحولهـا ، فالاناء مثلا ، اذا صهر عاد كما كان سبيكة نحاس أو فضـــة أو ذهب ، لكن النبيذ والزيت والقمح لايمكن أن تعود عنبـــا ولا زيتونا ولا سنبلا ، و " المولسوم " لايمكن فـــك

تركيبه ورده الى عنصريه النبيذ والعسل • أما اذا كان الشـــيء الجديد قد صنع من مادة بعضها للصانع والبعض للغير كالمولسوم اذا كان نبيذه ملك الصانع وعسله ملك الغير ، وكاللزقة أو الكحل اذا صنعا من مواد دوائية بعضها ملك الصانع والبعض ملك الغير، وكالثوب اذا كان صوفه بعضه من عند الصانع والبعض من عنــد الغير ، ففي هذه الصورة لاشك أن الصانع يعتبر هو المالــك للشيء الجديد ، لانه فوق ماقدمه من الصنعة قد قدم جـــزءا من مادة المصنوع •

٢٦ — اذا طرز أحد ثوبه بحرير غيره ، فالحرير ، وان كان اثمــن لكنه يتبع الثوب من حيث ملكيتها • وفى هذه الصورة يكـــون لمالك الحرير أصلا دعوى السرقة ودعوى التعويض يوجههما علـــى سارق حريره ، سواء أكـان هذا السارق نفسه هو الذى طـــرز الثوب أم كان مطرزه شخصـا اخر ، لأن الاشياء متى خالـــت واستحال استردادها ، يكون لأربابها دعوى التعويض على سارقيهـا وعلى بعض محرزيها الاخرين •

٢٧ — المواد التى يملكها شخصان اذا مزجت برضائهما واتفاقهما كـــان المزيج ملكا مشتركا بينهما على الشيوع • وذلك كما اذا مزجـــا أنبذتهما أو صهرا سبائك يملكانها ، من فضة أو ذهب ، بعضهـا مع بعض ، والحكم واحد حتى لو فرض أن المادتين مختلفتـــا الطبيعة وأن مزجهما ولد شيئا آخر جديدا ، كالمولـــــوم

الذى يتولد من مزج النبيذ بالعسل ، أو " الايليكتروم " الذى يتولد من مزج الفضة بالذهب • اذ لاشك انه ، حتى فى هـذه الصورة ، يكون الحاصل الجديد مشترك الملكية •

واذا كان امتزاج المواد المختلفة الطبيعية انما وقع بطريق المصادفة لابرضاء مالكيها فالحكم واحد أيضا •

٢٨ ـ اذا اختلط قمحك وقمح تيتوس باتفاقكما فالحاصل مشترك بينكمـا ، لأن الأجسام المختلفة ، أى حبات القمح المختلفة التى كانـت لكل منكما ، قد وضعتماها فى الشيوع برضائكما • أما اذا وقـع اختلاط القمحين بالمصادفة ، أو فعله تيتـوس بدون رضائـك ، فان المخلوط لايكون فى هذه الحالة مشتركـا ، مادامت كـل حبه من الحبات لاتزال حافظة لشخصيتها • انه فى هـذه الحالة لايكون بينكما اشتراك على الشيوع أكثر مما يكون بينكما فى صورة قطيع اختلطت فيه حيوانات تيتوس بحيواناتك • على أن ذلك القمح المخلط اذا كان كلـه فى يد أحدكما فان لثانيكما علـى ذى اليد دعوى عينية بنسبة قيمة مقدار القمح الذى يملكه ، ومـن واجب القاضى فى هذه الدعوى أن يقدر درجة جودة القمح الـذى يملكه كل من الطرفين •

٢٩ ـ من أقام على أرض يملكها بناء استعمل فيه مهمات وأدوات مملوكـة لغيره اعتبر مالكـا لهذا البناء • لأن كل بناء يقام علـى الأرض

يلتحق بها • على أن هذه المهمات وان كانت لاتضيع على مالكها الا أن البناء مادام قائما فلا يستطيع ان يستردها ولا أن يرفع دعوى " الاظهار والتقديم " • فان شريعة الألواح الاثنى عشر تنص على أن مالك الدار لايجبر على نزع أخشاب الغير التي صارت هي وبناء الدار جسما واحدا ، بل كل ماعليه هو دفع قيمتها ضعفين ، ولصاحبها عليه دعوى لهذا الغرض تسمى دعوى " الأخشاب اللصيقة " • ولفظ " الأخشاب " الوارد بتلك الشريعة يطلق ويراد به جميع المهمات والأدوات التى تستعمل فى العمارات • والمقصود بهذا الحكم منع هدم المبانى ، على أنه لو فرض أن البناء انهدم لأى سبب كان ، فلمالك المهمات استردادها أو رفع دعوى " الاظهار والتقديم " ، مالم يكن قد سبق حصوله من قبل على ضعفى قيمتها •

٣٠ — وعلى عكس هذا ، اذا استعمل أحد مهمات مملوكة له خاصة فى بناء دار على أرض مملوكة لغيره ، فان الدار تكون ملكا لصاحب الأرض • أما المهمات فانها تضيع على صاحبها لأنه يعتبر أنه تصرف فيها متبرعا ، وبخاصة اذا كان لايجهل أنه يبنى فى ملك الغير • ولهذا السبب فانه حتى لو انهدمت الدار لايكون له استرداد مهماته •

على أن هذا البانى اذا كان واضعا يده على الأرض بسلامة نية ، فان على مالك الأرض ، اذا ما أراد استرداد مبانى الدار باعتبارها ملكا له ، ان يؤدى ثمن المهمات وأجرة العملة ، والا كان

للبانى أن يدفع دعواه بوجه الغش . ولكن هذا لاحق فيه لواضع اليد سيء النيـة الذى كان يعلم من نفسه عند البناء أنـه ليس مالكا ، بل هو قد استهدف لأن يعاب عليه تهوره الـذى جره الى البناء على أرض كان يعلم أنها مملوكة لغيره .

٣١ ــ اذا غرس تيتوس فى أرضـه الخاصة غريسة مملوكة لغيـره صارت الغريسة له . وبالعكس اذا غرس غريسة له خاصة فـى أرض مملوكة لمافيوس كانت لمافيوس . وفى كلتا الصورتين يشترط أن تكون الغريسة قد ضربت جذورها فى الأرض ، والا بقيـت على ملك صاحبها . وقاعدة تبدل مالك الغراس من وقت ضـرب جذوره فى الأرض هى قاعدة متينة لدرجة أن شجرة الجار اذا مالـت على أرض تيتوس فضربت فيها جذورها فانهـا يحكم بصيرورتهـا مملوكة لتيتوس . وفى الحق أن العقل لايسيغ أن شجرة ما تكـون مملوكة لشخص اخر غير من تعيش جذورها فى أرضه . ويتفرع علـى هذا أن الشجرة النابتة بجوار حد الأرضين اذا امتدت جذورهـا فضربت بعضها فى أرض الجار تكون مشتركة بين الجارين .

٣٢ ــ مادام المبدأ فى المغروسات انها تلتحق بالأرض التى تتغـذى منها ، فالمبذور من انواع الحنطة ينطبق عليه أيضا هذا المبـدأ قياسا ، فيكون ملحقا بالأرض التى يبذر فيها . وكما أن من بنـى على ارض غيره يستطيع ــ كما أسلفنا ــ أن يدفع بالغش فى وجه المالك الذى يسترد ملكية البناء ، فكذلك من بذر على نفقتـه

الخاصة ، وهو حسن النية ، بذورا فى أرض غيره ، فله الدفع بالغش أيضا فى مواجهة المالك اذا لم يؤد اليه نفقات البذر .

٣٣ — وكذلك أحرف الكتابة ، ولو كانت بماء الذهب ، تعتبر ملحقة بالقرطاس أو بالرق المخطوطة هى فيه ، شأنها فى هذا شأن البناء والغراس فى تبعيتهما للأرض . ولهذا فاذا كتب تيتوس قصيدة فى قرطاس أو رق مملوك لك أنت ، أو كتب فى ايهما قصة أو مقالا ، كان كل ذلك لك . ولكنك اذا استرددت كراريسك ورقوقك منه بغير أن تعرض عليه أداء أجرة الكتابة اليه فله أن يصدك بالدفع بالغش ، وذلك متى كان احتيازه أوراقك ورقوقك المذكورة قد حصل بسلامة نية .

٣٤ — اذا صور أحد صورة على لوح مملوك لغيره ، فبعضهم يرى أن اللوح يكون هو الملحق بالصورة ، والبعض يرى أن الصورة تكون هى الملحقة باللوح .

أما نحن فنرى الأولى اعتبار اللوح ملحقا بالصورة . لأن من السخرية حقا جعل صنيع لمثل الفنان أبيل أو الفنان بارهاسوس تابعا للوح لاقيمة له . وعليه فان اللوحة المصورة اذا كانت تحت مالك اللوح وأراد المصور استردادها بدون دفع ثمن اللوح ، كان لصاحبه أن يصده بالدفع بالغش . أما اذا كانت اللوحة المصورة قد استبقاها المصور تحت يده فالمنطق يقضى بألا يكون لصاحب اللوح الا دعوى " الاستفادة " ، بحيث لو أن صاحب اللوح

أراد أخذهـا بدون دفع نفقات التصوير ، كان للمصور أن يصـده بالدفع بالغش ، وهذا كله على فرض أن المصور انما دار النسيج بسلامة نية ، اذ من البديهى أن اللوح اذا كان مسروقا وكـان سارقه المصور أو غيره فان صاحبه يكون له توجيه دعوى السرقة".

٣٥ ـ اذا اشترى شخص أرضا من شخص آخر وهو سليم النية معتقـد أن البائع مالك لها مع أن الواقع أنه لايملكها ، أو اذا قبض هـذه الأرض بسبب الهبة أو بأى سبب صحيح اخر وكان حسن النيـة فى كل ذلك أيضا ، فان العقل الطبيعى يقضى بأن الثمرة التى يجنيها تكون ملكا له تعويضا عما أنفقـه فى زراعة الأرض والعنايـة بها . ولهذا فليس لمالك الأرض اذا استردها أن يطالبه بمـا استهلكه من ثمراتها . أما اذا كان وضع يده على أرض غيره مقترنـا بسوء نيتـه فانه يكون غير أهل لمثل هذه الرأفه ، بـل يكون ملزما ، مع رده العقـار ، بأن يرد أيضا ماجناه من ثمراته ولو كان قد استهلكهـا.

٣٦ ـ من له حـق الانتفاع لايملك من ثمرات العقار الا مايقبضه هـو ولهذا فالثمرات التى تم نضجها ولم تكن قد قبضت عند موتـه ولا تؤول لوارثـه بل تكون من حق مالك العقار. ومثل هـذا تقريبا يمكن أن يقـال بالنسبة لمستأجر العقار .

٣٧ ـ يعـتبر من ثمرات القطيع نتاج حيواناته وألبانها وأشعارها وأصوافها.

فالجديان والحملان والعجول والأمهار والخنانيص تكون فور ولادتها ملكا للمنتفع • وهذا بمقتضى القانون الطبيعى • أما أولاد الأمة فلا يحسبون من الثمرات بل يكونون للسيد مالك رقبتها • وفى الحق أن من المنكر أن الانسان الذى سخرت له الطبيعة كل ثمراتها يكون هو نفسه معدودا من هذه الثمرات •

٣٨ – من له حق الانتفاع بقطيع من السوائم عليه أن يعوض من نتاجها عما نفق منها ، كما هو رأى الفقيه جوليان ، كذلك على المنتفع أن يعوض مايموت من التراقيد والأشجار ، فانه مكلف باستغلال العقار بالحكمة وبيقظة رب العائلة الصالح •

٣٩ – الكنوز التى يعثر عليها المالك فى أرضه تترك له عملا بالقرار الصادر من المغفور له أدريان ، وهو قرار موافق للعدالة الطبيعية • ولقد قرر هذا الأمير أيضا أحقية المكتشف فى الكنوز التى يعثر عليها مصادفة فى أرض مقدسة أو دينية • أما الكنوز التى يعثر عليها فى أرض الغير مصادفة وبدون بحث مقصود ، فان أدريان يجعل نصفها لمن يعثر عليها والنصف لصاحب الأرض ، وتمشيا مع النتيجة المنطقية لأمره هذا قد تقرر انالكنز الذى يعثر عليه فى أرض قيصر يكون مناصفة بين قيصر وبين مكتشفه • ومثله الكنز الذى نعثر عليه فى أرض مملوكة لبيت المال أو لاحدى المدن ، فان نصفه

يكون لمكتشفه والنصف الاخر لبيت المال أو للمدينة ٠

٤٠ ـ التسليم tradition : هو أيضا من طرق الاكتساب بمقتضى القانون الطبيعى ، وهل شئ أكثر اتفاقا مع العدالة الطبيعية من اقرار مايريده المالك من نقل الشئ المملوك له الى انسان اخر متى ظهرت ارادته فى ذلك ظهورا بينا ٠ ان كل شئ مادى مهما تكن طبيعتة فممكن تسليمه ، وهذا التسليم متى كان حاصلا من مالك الشئ كان من جانبه تصرفا فيه ٠ واذن فالأراضى الديوانية والخراجية

stipendiaires et tributaires

يصح أيضا التصرف فيها بهذه الطريقة ٠ والأراضى المذكورة هى الواقعة بالأقاليم ٠ وقد أصدرنا مرسوما محونا به الفرق الذى كان بينها وبين الأراضى الواقعة فى ايطاليا ٠ وعليه فمتى حصل تسليم شئ من أراضى أية الجهتين تنفيذا لعقد هبة أو تقرير مهر أو لأى سبب اخر ، فلا شك أن هذا التسليم يكون ناقلا لملكيتها ٠

٤١ ـ لكن الأشياء المبيعة اذا سلمت فلا تكون ملكا للمشترى الا اذا كان قد دفع ثمنها أو راضى عنه البائع ، بأى شكل ، كأن قدم له به كفيلا أو رهنا مثلا ٠ وهذا ماتقضى به شريعة الألواح الاثنى عشر نفسها ٠ والعقل يهدى الى أن حكمها هذا مؤسس على قانون الشعوب اى القانون الطبيعى ٠

على أن البائع اذا وثق بذمة المشترى واطمأن اليه ، فالمتعين هو القول بأن هذا المشترى يصير مالكا للشئ المبيع بمجرد تسليمه اياه .

٤٢ - لا عبرة بكون التسليم حاصلا من المالك نفسه أو من أجنبى برضاء المالك .

٤٣ - ولهذا فالشخص الذى يفوض اليه البائع تفويضا تاما بادارة جميع أمواله ، اذا باع شيئا منها وسلمه فملكية هذا الشئ تنتقل لمتسلمه .

٤٤ - فى بعض الأحوال تكون ارادة المالك وحدها ، بدون أن تقترن بالتسليم ، كافية لنقل الملكية . كما اذا باعك أحد أو وهبك شيئا كان من قبل فى يدك على سبيل العارية أو الاجارة أو الوديعة ، فانه وان لم يسلمه لك بموجب السبب الجديد الا أن مجرد رضائه بصيرورته تلك يجعل الملكية تؤول اليك فى الحال كما لو كان هناك تسليم .

٤٥ - كذلك اذا باع أحد بضائع مودعه فى شونة فانه ينقل ملكيتها للمشترى بتسليمه مفاتيح الشونة .

٤٦ - وفوق ماتقدم فان الملكية أحيانا ماتنتقل ، وارادة ناقلها مصروفة الى شخص غير معين : كصورة الحكام والقناصل حين ينشرون

قطع النقود على الجمهور ، فانهم في هذه الصورة يجهلون من مايلتقطه منها كل شخص من الحضور ، ومع هذا فان ارادتهم مادامت متجهة الى جعل كل مالكا لما يلتقطه ، فانهم ينقلون في الحال لكل شخص ملكية مايلتقط •

٤٧ — تأسيسا على هذا المبدأ يتعين ، من باب أولى التقرير بأن من يستولي على شئ تركه صاحبه فانه يكتسب ملكيه على الفور، والشئ يعتبر متروكا اذا كان صاحبه قد تخلى عنه بنية عدم عده بعد ضمن أمواله فمجرد تركه الشئ بهذه النية يسقط ملكيته عنه فورا •

٤٨ — والحكم يختلف في صورة الاشياء التي تلقى في البحر عند هبوب العاصفة للتخفيف عن السفينة • فان هذه الاشياء باقية على ملك أربابها • اذ من البديهي أن من قذف بها في البحر لم ينو التخلي عن ملكيتها ، بل كل ماينويه انما هو انقاذ نفسه والسفينة معا من أخطار البحر • ولهذا فان من يستولي عليها بنية الاستفادة منها لنفسه سواء أكان الاستيلاء بعد أن قذف بها الموج الى الساحل أم كان وهي مازالت في لجة البحر ، فانه يكون مرتكبا جريمة السرقة • ولا فرق في الحكم بين هذه الاشياء وبين الاشياء التي تسقط أثناء سير العربة واصحابها عن سقوطها غافلون •"

فالطرق المنشئة للملكية _ الآن _ هي الاستيلاء (على الأشياء المباحـة) والالتصاق والتقويم والحصول على ثمار الشـئ المثمر .

أما الطرق الناقلة للملكية فهي : الاشهاد والدعوى الصوريـة والتسليم ، وكلها طرق اختيارية ، وكذا حكم القضاء أو نص القانـون أو التقادم ، وهي طرق اختياريـة .

وسوف نتناول هذه الطرق المختلفة في الفقرات التالية علـى نفس الترتيب المذكور .

أولا : الطرق المنشئة للملكيـة

١ _ الاستيـلاء Occupatio

الاستيلاء هو أقدم الطرق المنشئة للملكية ، وهو يعني وضـع اليد على مال معين بالذات بنية تملكه .

فيجب كي يتحقـق الاستيلاء _ بهذا المعنى _ أن تتوافر الشـروط الآتية :_

_ وضع اليـد Possessio

_ نية التملك Animo domino

_ وجود الشئ أو المال موضوع الاستيلاء ، الذي يجب أن يكـون مالا مباحا أي لا مالك له Res unilius .

فاذا توافرت هذه الشروط نشأت الملكيـــة فى الحال .

ومن خلال نصوص مدونة جستنيان يمكننا أن نتعرف على الاشـــياء أو الاموال المباحة والتى يجوز الاستيلاء عليها وأهمهـــا :-

— غنائم الحرب (الأســلاب) [١] .
— الاحجار النفيسة واللالـــئ التى توجد على شواطئ البحار (او فـى قيعانها) .
— الجزر التى يمكن أن تظهر - فجأة - فى البحار أو الانهار .
— الأجزاء المضافة الى الارض من جراء تراكم الطمى الذى يجرفــــــه ماء النهر .
— نتاج القنص أو الصيد من وحش أو طير أو سمك .
— الاشياء المتروكـــة res derelictae ، وهى الاشـــياء العقارية أو المنقولة التى تخلى أصحابها عن ملكيتها .

---

(١) وقد ميز بعض الشــراح بين نوعين من الاســلاب :

تلك التى تم الاستيلاء عليها نتيجة غارة قامت بها جماعـــة مـــن الرومان بصفتهم الفردية على دولة لاترتبط مع روما بمعاهـــــدة تحالف أو صداقة ، وهذه وحدها هى التى يمكن أن تصير محـــلا لملكية الافراد . وتلك - الاسلاب - التى يحصل عليها الجنـــد النظاميون ، وهذه لاتؤول ملكيتها الى هؤلاء الجند وانما الـــى الدولة .

أنظر : زناتى ، المرجع السابق ، ص ٣٥٩ .

٢ ـ الالتصاق (أو التبعية)

Accessio

الالتصاق هو اندماج شيئين فى بعضهما البعض الى الدرجة التى تجعل منهما شيئا واحدا يصعب معه أن يعود الشيئان الى اصلهما دون تلف . ويعتبر احد هذين الشيئين أصليا والاخر تبعيا ، فيتملك صاحب الشىء الأصلى الشىء التبعى بسبب هذا الالتصاق (١) .

ويمكن تصور ثلاث صور للالتصاق هى : التصاق عقار بعقار والتصاق منقول بعقار والتصاق منقول بمقول .

ـــ حالة التصاق عقار بعقار :

ومن امثلتها : طمى النهر alluvio وطرح النهر alvusio وجزر النهر والمجرى القديم للنهر ..... الخ .

فعندما يلقى النهر ـ أثناء جريانه ـ بالطمى على أرض ما (عقار)

---

(١) ويرى الدكتور / عمر ممدوح مصطفى أن هذا النظام يرجع " الى نصوص قانونية لم تفهم على حقيقتها لأن لفظة accessio فى اصطلاح القانون الرومانى تدل معا على الشىء التبعى وعلى الاتصال أو الالتصاق نفسه . على أنه وان كان القانون الرومانى يقرر فى هذه الحالة أن ملكية الشىء التبعى تكون لمالك الشىء الاصلى طبقا للقاعدة الرومانية المشهورة :
accessorium sequitur principale, accessio cedit pricipali

========

فانه يلتصق بها ويضيف اليها مساحات جديدة ، فتصبح الأرض الأولى شيئا أصليا والارض المضافة شيئا تابعا ، فيتملك صاحب الارض الأولى والأرض المضافة بسبب الالتصاق .

كذلك يكون الحكم فى حالة طرح النهر ، فعندما يجرف النهر قطعة من ارض أثناء جريانه ليلصقها بأرض أخرى ، فان مالك هذه الأرض الأخيرة يتملك الارض المضافة (طرح النهر) بسبب هذا الالتصاق .

أما عندما تنشأ جزيرة فى وسط النهر ، فانها تقسم بين ملاك الأراضى المقابلة لها على جانبى النهر (١) على أساس تصور خط وهمى

= = = اى أن التابع يتبع الأصلى ، الا انه لايوجد نص صريح يقرر أن التبعية سبب من أسباب الملكية ولايوجد الا نصوص تقرر أن ملكية الشئ الأصلى تشمل أيضا ملكية الشئ التبعى ".

ثم يدلف بعد ذلك الى شرح أحكام الالتصاق فيقدم نفس الشرح الذى يقدمه سائر الشراح .

أنظر كتابه ، سالف الذكر ، ص ٣٢١ ومابعدها .

(١) وهنا تبدو أهمية التحليل اللغوى الذى قدمه الدكتور/ عمر ممدوح مصطفى لكلمة accessio التى تدل على الالتصاق وعلى الشئ التبعى فى نفس الوقت . اذ من الواضح أن الأمر فى حالة جزيرة النهر لايتعلق بالالتصاق المباشر (بين هذه الجزيرة والأراضى المطلة عليها) وانما بتبعية هذه الجزيرة لتلك الأراضى أو لأصحابها .

يقسم النهر _ وليس الجزيرة _ الى نصفى متساويين ، فيأخذ كل طرف من الجزيرة _ الواقع فى نصف النهر الملاصق له (١) .
وقد يحدث أحيانا أن يترك النهر مجراه العادى ليتخذ مجرى جديدا ، أو قد يجف مجرى النهر . وفى اى من هاتين الحالتين ، يتم تقسيم مجرى النهر الجاف أو المتروك بين ملاك الأراضى الملاصقة له بعد تقسيمه الى قسمين وتوزيعه بنفس الطريقة التى تتبع فى حالة توزيع جزر النهر .

٣ _ التنويع Specificatio

١ _ التنويع هو تحويل شئ مملوك للغير عن طبيعته ليصبح شيئا آخر مختلفا عن الشئ الأصلى . وذلك كتحويل العنب الى نبيذ والزيتون الى زيت والخشب الى أثاث والرخام الى تمثال .... الخ
فيعتبر التنويع على هذا النحو أحد طرق كسب الملكية ، فيكتسب عاصر العنب ملكية النبيذ رغم عدم ملكيته للعنب ، وكذا عاصر الزيتون والنجار والمثال .
ولا تثور مشكلة التنويع كسبب من أسباب كسب الملكية الا اذا توافر

---

(١) فاذا وقعت الجزيرة فى أحد نصفى النهر دون النصف الآخر تملكها صاحب الأرض الملاصقة لهذا النصف الواقعة فيه الجزيرة .

شرطان - فضلا عن عملية التنويع أو التحويل ذاتها - وهى :-

- أن يكون الشئ الذي تم تحويله أو تنويعه مملوك لشخص غير الذى قام بعملية التحويل اذ لو كان الأمر يتعلق بشخص واحد كما لو كان مالك العنب هو نفسه عاصره ، فلن تثور مشكلة ملكية النبيذ الناتج عن هذه العملية .

- ألا يكون هناك اتفاق بين المالك والصانع ، لأنه لو اتفق مالك العنب مع أحد الأفراد على أن يعصر له هذا العنب من أجل تحويله الى نبيذ لما ثارت مشكلة ملكية النبيذ لأنها منصرفة بالضرورة الى صاحب العنب ، وليس للعاصر الا الاجر المستحق له مقابل ماأداه من عمل .

٢ - وواقع الأمر أن أحكام التنويع كانت قد تعرضت لبعض التطور عند الرومان .

ففى ظل القانون القديم كان الحكم هو أن يتملك صاحب الشئ الاصلى (العنب كما فى المثال السابق) الشئ الجديد الناشئ عن عملية التحويل (التنبيذ) التى تمت بفعل الغير (١) .

وفى العصر العلمى اختلف الفقهاء ، فذهب السابنيون - نفس مذهب القانون القديم -
فقالوا أن مالك المادة الأصلية يتملك الشئ الجديد على أساس أن المادة

---

(١) نفس المعنى عند : عمر ممدوح ، المرجع السابق ، ص ٣١٩ .

الآمليين هي التي تهتم [(١)] وان التنويع لم يؤد الى تغيير مادة الشيء ، وذهب البروكلويون - على العكس من ذلك - الى أن الشيء الجديد يكون ملكا للصانع لأن المهم - في نظرنا - هو شكل الشيء أو صورته الجديدة التي خلقها الصانع [(٣)] ؛ ولأن هذا الشيء الجديد له وظيفة اقتصادية جديدة تختلف تماما عن وظيفة المادة الأولية التي صنع منها [(٤)] .

وعندما جاء جستنيان أخذ بطريقة وسط فميز بين حالتين :-

الحالة الأولى : وهي حالة التنويع الكامل ، وفيها يكون الشيء الجديد غير قابل لأن يعود الى أصل النبيذ والزيت فيتملك الصانع هذا الشيء الجديد على أن يعوض صاحب الشيء الأصلي عن قيمة المادة الأولية .

والحالة الثانية : وهي حالة التنويع الناقص ، وفيها يمكن اعادة الشيء الجديد الى أصله ، كما اذا كانت عملية التحويل قد وقعت على سبيكة ذهب بأن حولت الى سوار ، اذ

---

(١) الدكتوران / عبد المنعم بدر ، وعبد المنعم البدراوي ، المرجع السابق ، ص ٣٥٨ .
(٢) الدكتور / محمود سلام زناتي ، المرجع السابق ، ص ٣٦٣ .
(٣) بدر والبدراوي ، المرجع السابق ، ص ٣٥٩ .
(٤) زناتي ، المرجع السابق .

يمكن اعادة السوار الى حالته الأولى كسبيكة . وفى هـذه الحالة قدر جستنيان أن يكون الشئ الجديد ملكا لمالـك المادة الأولية (السبيكة) على أن يعوض الصانع عن قيمة عمله .

٤ - اكتساب الثمـار

الأصل أن الثمار يمتلكها من يملك الشئ الذى أنتجها ، سـواء أكانت هذه الثمار متصله بالشئ الاصلى أو منفصلة عنه .. وذلك تطبيقـا للقاعدة الشهيرة ان الفرع يتبع الأصل ، فالشئ المثمر أصل ، أمـا ثمـاره ذاتها فهى فرع . ومن يملك الاصل يملك الفرع .

ومع هذا فقد تعرض حالات تكون فيها الثمار لشخص آخر غيـر مالك الشئ الاصلى : كالمنتفع والمستأجر وواضع اليد حسن النية .

- تملك المستأجر للثمـار :

عندما نكون بصدد عقد ايجار فان المؤجر (المالك) تقع عليـه عدة التزامات منهـا :-

- الالتزام بتمكين المستأجر من الانتفاع بالشئ المستأجـر واستغلاله .

- الالتزام بأن يملك الثمار التى يكون الشئ (محل الايجار) قابلا لانتاجها للمستأجـر .

— الالتزام بتسليم الثمار الى المستأجر بعد أن يكون المستأجر قد جناها بالفعل [(١)] .

ويترتب على ذلك أن يتملك المستأجر الثمار بمجرد أن يسلمها اليه المؤجر .. ويعتبر التسليم هو مصدر ملكيته لهذه الثمار وليس عقد الايجار .

ومقتضى ذلك أنه اذا استأجر شخص ما حديقة مثمرة من مالكها فانه لايتملك ثمار هذه الحديقة الا بعد أن يكون قد جنى ثمارها وبعد أن يكون المالك (المؤجر) قد سلم اليه هذه الثمار . فيكون التسليم هنا هو الفعل الناقل للملكية . فاذا افترضنا أن ثمار الحديقة قد سرقت قبل أن يجنيها المستأجر وقبل أن يتسلمها من المالك ، فانه لايكون له حق تتبعها وطلب استردادها لأنه لم يتملكها بعد ، وانما تثبت هذه الحقوق (التتبع والاسترداد) للمؤجر الذى يظل حق ملكية الثمار ثابتا له وحده .

---

(١) نفس المعنى عند : عمر ممدوح مصطفى ، المرجع السابق ، ص٣٢٧ ، حيث يؤكد على أن " تملك المستأجر للثمار يكون باذن المالك ورضاه وأساسه التسليم والتسلم لايتحقق الا بجنى الثمار " .

بينما يرى الدكتور / محمود سلام زناتى أن : " المستأجر والمنتفع يتملك كل منهما الثمار بالجنى ، ومعنى ذلك انه لايكفى أن تنفصل الثمار عن أصلها بل ينبغى أن يضع المستأجر أو المنتفع يده عليها ليكتسب ملكيتها . وأساس اكتساب المستأجر للثمار هو حقه الشخصى

= = = = = =

- تملك المنتفـــع للثمـــار :

يختلف المنتفع عن المستأجر في أنه لايكتسب الثمار بالتسليم وانما بالجنى على أساس " الاستيلاء " لاعتبار أن الثمار كانت من الأشـــياء المتاحة قبل الاستيلاء عليها (١).

وعلى ذلك فان المنتفع لايكتسب الثمار بمجرد انفصالها عن الأصل (الشيء المنتج للثمار ومحل حق الانتفاع) وانما باستيلائه ، أو بوضع يده عليها .

- تملك واضع اليد حسن النية للثمـــار :

وهنا نتمثل شخصـا ليس هو بالمالك ولا بالمستأجر ولا بالمنتفـــع، ومع هذا فانه يكتسب الثمار بمجرد انفصالها عن الأصل كالمالك تمامـــا بتمام (وليس بالتسليم أو الجنى) . وتلك هى حالة الحائز حســن النيـة .

=== المتولد عن عقد الايجار ....".
ثم يقول : " فهو يكتسب الثمار باعتبار أن المالك قد سلمهـــا له بنوع تسليم .."

أنظر مرجعه سالف الذكر ، ص ٣٦٤ ومابعدها .

(١) عمر ممدوح مصطفى ، المرجع السابق ، ص ٣٢٨. حيث يؤكد فى نفس الموضع أنه : " لايوجد فرق بين المنتفع والمستأجر العـادى من الناحية العملية " .

والحائز حسن النية هو من يضع يده على شئ معتقدا أن هذا الشئ ملك له . ومثاله من يشترى حديقة من غير مالكها نتيجة لخطأ ما . فهو يعتقد انه — بالشراء قد صار مالكا لهذه الحديقة ، وأنه يتملك بالتالى ثمارها تطبيقا للقاعدة الشهيرة بأن الفرع (الثمار) يتبع الأصل (الحديقة) .

فاذا ظهر المالك الحقيقى واسترد ماله ، فكيف يكون الأمر بالنسبة للثمار ؟.

اختلفت الحلول فى هذا الصدد على النحو التالى :—

ففى ظل القانون القديم لم يكن لواضع اليد حسن النية أى حق فى اكتساب الثمار (بمجرد وضع اليد عليها) وذلك لأن ليس له حق عينى على المال . وانما يمكن أن يكتسب ملكية هذه الثمار بالتقادم، اذا ماتوافرت شروطه [1].

وفى بداية عصر الامبراطورية اتجه فقهاء المدرسة البروكيلية الى الاعتراف لواضع اليد حسن النية بالحق فى تملك الثمار اذا ماكانت هذه الثمار ناتجه عن جهده الشخصى الذى بذله فى المال الذى وضع يده عليه ، وذلك كثمار الأرض الزراعية . أما اذا كانت الثمار قد نتجت بشكل طبيعى دون تدخل منه ، كثمار الغابات ، فلا يكون له حق تملكها .

---

(١) وعلى ذلك فعليه أن يرد الثمار الى المالك الأصلى ان لم تكن مدة التقادم قد انقضت .

ثم عدل الفقهاء عن هذا التمييز بين الثمار التي تنتج بتدخل من واضع اليد والثمار التي تنتج طبيعيا ، على أساس أن واضع اليد حسن النية قد عاش في سعة Latius vivit فلا يحل لنا أن ننزع منه تلك الثمار التي اعتقد بحق انه مالكها (١) .

وعندما جاء جستنيان ميز بين نوعين من الثمار : الثمار المستهلكة fructus consumpti والثمار الباقية fructus existantes فيكون واضع اليد حسن النية مدينا للمالك الأصلي بالثمار التي لم تستهلك وذلك اعتبارا من لحظة مطالبة هذا المالك بالشئ المملوك له ، وبالتالي فانه لايكون للمالك أن يطالبه بالثمار التي استهلكت ولكن فقط بالثمار الباقية .

ولقد تعرض هذا الحكم الذي أوجده جستنيان للنقد ، على أساس أن سبب ملكية واضع اليد حسن النية للثمار قائم سواء في حالة ما اذا كانت هذه الثمار قد استهلكت أم كانت باقية . وبالتالي لايكون هناك سبب لتغيير الحكم ، فيتملك واضع اليد الثمار الناتجه عن الشئ بمجرد انفصالها مادام ذلك كان قبل مطالبة المالك الأصلي بالشئ وطالما بقى واضع اليد حسن النية (٢) .

---

(١) بدر والبدراوى ، المرجع السابق ، ص ٣٦٢ .

(٢) جيرار ، المرجع السابق ، ص ٣٢٢ ، بدر والبدراوى ، ص ٣٦٣ .

ثانيا : الطرق الناقلة للملكية

سبق أن ذكرنا أن من الطرق الناقلة للملكية ماهو اختيـارى ومنها ماهو اجبارى ، والطرق الاختيارية هى : الاشهاد والدعوى الصوريـة والتسليم . أما الطرق الاجبارية فهى : حكم القضاء أو نص القانـون أو التقادم .

وسوف نتناول هذه الطرق جميعا على نفس الترتيب السابق فـى الفقرات الست التالية :ـ

١ ـ الاشهـاد Mancipatio

١ ـ الاشهاد تصرف رسمى ، أو بالأحرى ، اجراء شكلى ، يتـم بمقتضاه نقل الملكية الرومانية .

ويلزم لتمام هذا الاجراء وجود أشياء معينة وأشخاص معينيـن والنطق بعبارات معينة مع الاتيان باشارات معينة أيضا .

فيلزم لوقوع الاشهـاد :

أولا : وجود ميزان وقطعة من البرونز والشىء المراد نقل ملكيته ان كان منقولا أو أى شىء يرمز اليه ان كان عقارا .

ثانيا : وجود ميزان وقطعة من البرونز والشخص المراد نقل الملكية اليـه (المشترى .. على سبيل المثال) وحامل الميزان وخمسة من

ولذلك فلقد اعتبر بعض الشراح أن الاشهاد كان ، فى العصر العلمى ، طريقة رسمية وصورية لنقل الملكية ، وفى عبارة أخرى عقد بيع صورى .... Venditio imaginarias (١).

٢ - والأصل أن الاشهاد بيع حقيقى وليس صوريا ، ففى العهد القديم ، قبل ظهور النقود ، كانت سبائك البرونز أداة التبادل ، فيتخذ الثمن شكل سبائك من البرونز يسلمها المشترى الى البائع بعد أن توزن فعليا لتحديد قيمتها .

ولكن بعد ظهور النقود تغير دور الاشهاد ، فتحول من بيع حقيقى الى بيع صورى ، حيث أبقى الرومان على شكله دون أن يكون لهذا الشكل علاقة بالمضمون الحقيقى لعملية البيع حيث تحولت سبيكة البرونز الى مجرد رمز للثمن بعد أن كانت هى الثمن الحقيقى .

أما وجود الشهود فقد كان الغرض منه التأكد من حرية ارادة المتعاقدين وعلانية البيع ، وهو دور لم يتغير فى العصر العلمى .

---

(١) يورد الدكتوران / بدر والبدراوى ، بهذا الصدد ، الصيغة التالية (مع افتراض أن المال المراد نقل ملكيته عبد) : " اقرر أن هذا العبد مملوك لى طبقا لقانون الرومان ، وقد اكتسبته بالشراء عن طريق هذه السبيكة البرونزية وهذا الميزان " .

ولقد اختلف الشراح فى تفسير اشتراط تحديد عدد الشهـــود بخمسه ، فذهب البعض الى القول بأن هذا العدد قد حدد ليمثـــل الشهود الطبقات الاجتماعية الخمسة التى كان يتكون منها الشعب الرومانـــى ابتداء من عصر الملك سرقيوس تاليوس ، وذهب البعـــض الآخـــر الى أن هؤلاء الشهود كان يمكن أن يكونوا من نفس عشيرة المتعاقدين (1) ٠

٣ ـ ومنذ العصر العلمى أصبح الاشهاد طريقة عامة لنقـــل الملكية ، سواء كان سبب نقل الملكية هو البيع أو الهبة أو الدوطـــة أو الوصيـــة ٠٠ فهـــو لذلك عمل مجرد عن سببه أى أنه ينقل الملكيـــة بصرف النظر عن السبب القانونى الذى تم الاشهاد تحقيقـــا له (والـــذى قد يكون البيع أو الهبة أو الوصية) ٠

وتوضيحـــا لذلك نقول : يفرض أننا بصدد ابرام عقد بيع مال معين ، فان هذا المال محل العقد لاتنتقل مليكته من البائع الى المشترى الا بعد اتمام العمليتين الآتيتين :

الأول : ابرام عقد البيع الحقيقى بين الطرفين ، ويتضمن هـــذا العقد الثمن الحقيقى ٠

والثانية : عقد البيع الصورى والذى يتمثل فى الاشهاد ، وبموجبـــه تنتقل ملكيـــة الشئ المبيع من البائع الى المشترى ٠

---

(١) انظر هذين الرأيين عند : عمر ممدوح مصطفى ، المرجع السابق ، ص ٣٣٣ ومابعدها ٠

وكذلك يكون الحال مع الهبة والدوطة والوصية .

فمن أجل أن تتم الهبة يقوم المتعاقدان بنفس العمليتين : عقد الهبة الحقيقى ثم العقد الصورى والمتمثل فى اتمام اجراءات الاشهاد (البيع الصورى) وبمقتضاه ينتقل المال الموهوب من الواهب الى الموهوب اليه .

٤ _ فاذا تم الاشهاد ترتب عليه الاثار الاتية :_

أولا : انتقال الملكية من الناقل الى المكتسب (المشترى أو الموهوب له .... الخ) .

فالاشهاد تصرف شكلى يترتب عليه أثره بمجرد تمامه .

ولقد أثار بعض الشراح مسألة ما اذا كان الاشهاد يتعلق بعقد بيع ، ولم يؤد المشترى الثمن الى البائع ، فهل تنتقل ملكية الشئ المبيع من البائع الى المشترى رغم عدم سداد الثمن ؟ . فذهب البعض الى أن الشئ المبيع لاتنتقل ملكيته الى المشترى (رغم اتمام اجراءات الاشهاد) استنادا الى ماقدره جستنيان فى مدونته وهو بصدد الكلام عن التسليم ، فجعل الملكية لاتنتقل بالتسليم الا بعد سداد الثمن ، وقد أحل جستنيان التسليم محل الاشهاد وبالتالى فان مايسرى على التسليم يسرى على الاشهاد .

الا أن أغلب الشراح رجحوا القول بأن الاشهاد ينقل الملكية فى الحال بمجرد تمام الاجراءات ، ولو لم يؤد المشترى الثمن ، مستندين فى ذلك الى أن قطعة البرونز المتطلبة فى عملية الاشهاد تقوم مقام الثمن ،

بالاضافة الى أن الاشهاد نفسه تصرف مجرد عن سببه ينتج آثاره بمجرد تمامه [(١)].

ثانيا : التزام الناقل بضمان الاستحقاق ، وتبين أهمية هذا الالتزام عندما يتعرض مكتسب الملكية لمطالبة الغير له بالشيء الذى اكتسب ملكيته (بالاشهاد) بدعوى الاسترداد على رغم انه (أى هذا الغير) المالك الحقيقى لهذا الشيء (فيكون الناقل بالاشهاد وفقا لهذا الزعم قد قام ببيع أوبهبة ملك الغير) ، ففى هذه الحالة يطلب المكتسب من الناقل معاونته فى هذه الدعوى ، فاذا رفض أن يعاونه في ذلك ، أقام عليه المكتسب دعوى (تعرف حاليا باسم دعوى الضمان) يطلب الحكم عليه فيها بأداء ضعف الثمن المعلن فى الاشهاد .

الا انه يمكن للطرفين أن يتفقا على اعفاء الناقل من هذا الالتزام، وذلك كما فى حالة ما اذا كان الاشهاد يستهدف عملا من أعمال التبرع، فيذكر المكتسب فى الاشهاد ثمنا صوريا قليل القدر بحيث لاتعقل المطالبة بضعفه بموجب دعوى الضمان .

لذلك فان هذا الالتزام لايتحقق الا فى التصرفات الجادة والتى تستهدف تحقيق بيع حقيقى [(٢)].

---

(١) عمر ممدوح ، المرجع السابق ، ص ٢٣٥، زناتى : المرجع السابق ص ٣٧٠ . وقد أضاف كل من الكاتبين أن البائع كان يحتاط لنفسه فلا يجرى الاشهاد الا بعد أن يكون قد قبض الثمن بالفعل .

(٢) زناتى ، المرجع السابق .

وتنقضي دعوى الضمان actio anctoritas بانقضاء مدة التقادم المكسب للملكية ·

ثالثا : الالتزام بضمان العيوب أو عجز المساحة ، ويقع هذا الالتزام أيضا على عاتق البائع اذ لو تبين أن الشيء المبيع كانت به عيوب ، لم يعلن عنها البائع وقت الاشهاد ، أو أن الأرض المبيعة أقل من المساحة المنطوق بها وقت الاشهاد ، كان للمكتسب أن يرفع دعوى ضمان العيوب أو ضمان عجز المساحة فيحكم له بضعف ثمن القدر الناقص من المساحة الا اذا ثبت أن الأرض محملة بارتفاق (١) ·

٥ — وابتداء من العصر العلمي أخذ دور الاشهاد في الذبول الى أن اختفى تماما وكان ذلك للعديد من الأسباب،أهمها :

— عدم اتفاقه مع الحاجات الاقتصادية الجديدة بسبب تعقيد اجراءاته ·

— ظهور الملكية البريتورية ، والتي بمقتضاها تنتقل الملكية بمجرد التسليم جعل الناس يعدلون شيئا فشيئا عن نظام الاشهاد ·

— تأثر القانون الروماني بالفكر الاغريقي خاصة في عصر الامبراطورية السفلى ، كان من شأنه أن يجعل الرومان أكثر استعدادا

---

(١) المرجع السابق ·

لاستيعاب دور الارادة والتخلى عن الشكليات .

وعندما جاء القرن الرابع الميلادى كان الاشهاد قد انتهى العمل به فى الامبراطورية الرومانية الشرقية ومالبث أن اندثر من الامبراطورية الغربية .

٢ — دعوى الصورية In jure cessio

١ — دعوى الصورية هى أحد نظم القانون الرومانى القديم ، والتى تقررت من أجل نقل الملكية ، وهى لاحقه على الاشهاد من حيث تاريخ الظهور (١) واجراءاتها أقل تعقيدا من اجراءات الاشهاد ، اذ تقتصر هذه الاجراءات على مثول كل من طرفى العلاقة (البائع والمشترى) أمام بريتور المدينة (مدينة روما) ، ومعهما الشئ المراد نقل ملكيته ، فيضع المشترى يده على هذا الشئ وينطق بالعبارة الآتية : " أقرر أن هذا الشئ مملوك لى طبقا للقانون الرومانى " ، فيتوجه البريتور الى البائع بالسؤال عما اذا كان لديه اعتراض ، فاذا أجاب بأن ليس لديه اعتراض أو سكت تماما ، أعلن البريتور تصديقه على الاقرار الصادر من المشترى وأمر بالحاق الشئ بهذا الأخير ، وبذلك تنتقل ملكيته اليه .

---

(١) وقد نص على دعوى الصورية ، كما نص على الاشهاد ، فى قانون الالواح الاثنى عشر .

ويفسر البعض نقل الملكية على هذا النحو بأن دعوى الصورية قد رفعت على صورة دعوى الاسترداد يكون مكتسب الملكية فيها (المشتري) هو المدعي ، وناقل الملكية (البائع) هو المدعى عليه ، ويصدق البريتور فيها ، ويعتبر بمثابة الحكم برد الشيء الى مالكه الأصلي (١) .

وهي ـ أي الدعوى الصورية ـ لذلك ، مجرد اجراء صوري ، يخفي اتفاقا حقيقيا بين الناقل والمكتسب .

٢ ـ أهم آثار دعوى الصورية ـ اذن ـ هو نقل ملكية المال ـ محل الدعوى ـ من الناقل الى المكتسب . أيا كانت طبيعة هذا المال نفيسا أو غير نفيس ، ماديا أو معنويا ، مفردا أو مجموعا .... الخ ، لكنها لا ترتب للمكتسب أية ضمانات كتلك التي يرتبها الاشهاد ، فلا يكون للمكتسب ضمان استحقاق ولا ضمان العيوب وعجز المساحة . لذلك فقد قل استعمال الأفراد لهذه الدعوى مفضلين عليها الاشهاد والتسليم .. ولذا فقد اندثرت هذه الطريقة لنقل الملكية حتى أننا لانجد لها ذكرا في مجموعات جستنيان (٢) .

---

(١) في هذا المعنى ، الدكتوران / بدر والبدراوي ، المرجع السابق ، ص ٣٨٢ .

(٢) والواقع أن الرومان قد قصروا ـ فعليا ـ استخدام هذه الوسيلة في نقل الملكية على نقل حقوق الارتفاق فقط اذ أنها كانت توفر للناقل الحق في أن يشترط احتفاظه بحق ارتفاق على الشيء الذي ينقل ملكيته الى الغير ، وذلك على العكس من سائر التصرفات القانونية القديمة التي لم يكن ممكنا أن تقترن بوصف أو شرط أو أجل .

٣ ـ التسليم Traditio

١ ـ التسليم طريقة غير رسمية ـ على عكس كل من الاشهاد والدعوى الصورية ـ لنقل الملكية ، بمعنى أنه ليس من نظم القانون المدنى القديم لمدينة روما ، وانما قد أخذ من قانون الشعوب .

ويتم التسليم بمناولة الشئ المراد نقل ملكيته يدا بيد من الناقل الى المكتسب . لذلك فهو طريقة سهلة لنقل الملكية فهو يخلو من الشكليات ، كما أنه لايستلزم وجود الناقل والمكتسب فى نفس المكان وقت التسليم فيمكن أن يتم التسليم ، وبالتالى نقل الملكية ، بواسطة الغير ، الذى قد ينوب عن الناقل أو عن المكتسب .

وفضلا عن ذلك فان التسليم ، على عكس الاشهاد والدعوى الصورية ، قابل لأن يقترن بجميع الأوصاف كتعليق نقل الملكية على شرط معين أو اضافتها الى أجل .

لذلك فلقد كان التسليم أوسع نطاقا من الاشهاد ومن الدعوى الصورية فأستخدم فى الحالات الآتية :ـ

- نقل الملكية الرومانية على الأموال النفيسة .
- تقرير الملكية البريتورية على الأموال النفيسة .
- نقل الملكية الأجنبية فيما بين الأجانب .
- اكتساب الملكية الاقليمية على الأراضى الاقليمية .

أي أنه - أي التسليم - قد استخدم لصالح الرومان ولصالح غير الرومان كما استخدم بصدد الأموال الرومانية والأموال غير الرومانية .

٢ - ولايكون السليم صحيحا الا بعد أن يتوفر له عنصران ، أحدهما مادي والآخر معنوي ، فان تخلف أحد هذين العنصرين لم ينتج التسليم اثره وهو نقل الملكية .
ويتمثل العنصر المادي في فعل التسليم ذاته ، اى مناولة الشيء المادى يدا بيد من الناقل (أو من ينوب عنه) الى المكتسب (أو من ينوبعنه) .
وبعبارة أخرى يتمثل العنصر المادي في نقل وضع اليد من الناقل الى المكتسب .

ولقد اشترط القانون القديم ، كي يتحقق هذا العنصر ، أن يتم التسليم حقيقة ولو كان المال محل التصرف عقارا ، فيصحب الناقل المكتسب الى العقار ويمكنه من السيطرة الكاملة عليه وذلك بأن يرافقه في جميع أجزاء هذا العقار حتى يستولي عليه فعلا [١] .

أما في العصر العلمي فقد أصبح يكفي ان يوضع الشيء المراد نقل ملكيته تحت تصرف المكتسب ولو رمزا ، ومن ثم ظهرت في الصور الاتية للتسليم :-

---

(١) بدر والبدراوي ، المرجع السابق ، ص ٣٨٧ .

ـــ التسليم باليد الطويلة ..... tradio longa manu
وهو يتعلق بتسليم العقار ، فبدلا من ان يصاحب الناقل المكتسب الى جميع أجزاء العقار ليمكنه من السيطرة عليه ، فانه يصحبه الى مكان عال يشرف على العقاربرمته ثم يشير أمامه الى العقار مبينا له حدوده ومطلنا له فى نفس الوقت أنه يسلمه له . ليتم بذلك نقل وضع اليد من الناقل الى المكتسب .

ـــ التسليم الرمزى : ومؤداه أن يسلم الناقل الى المكتسب شيئا يرمز الى تمكين هذا الأخير من وضع يده على الشئ محل التصرف دون حاجة لتسليم الشئ ذاته ، كأن يسلمه مفتاح المنزل بدلا من تسليم المنزل ذاته ، أو أن يسلمه مفتاح مخزن القمح رمزا لتسليم القمح بدلا مذ أن يضطر لنقل القمح .... وهكذا .

ـــ التسليم باليد القصيرة ..... Traditio lesevi manu
ويكون ذلك عندما يكون الشئ موجودا بالفعل تحت يد الحائز ثم يطرأ مايجعله يكتسب ملكيته ، كما لو اشترى المستأجر الشئ المؤجر ، فانه يتحول من مجرد حائز الى مالك للشئ الذى يكون فى حيازته سلفا .

ـــ حالة عكس التسليم باليد القصيرة : وهى حالة ما اذا باع فرد لآخر شيئا ما مع احتفاظه (أى البائع) بالشئ المبيع فى حيازته . فهو بذلك ينقل ملكية الشئ المبيع الى المكتسب دون أن ينقل

اليه الحيازة لأى سبب من الأسباب ، كأن يكونا (أى الناقل والمكتسب) قد اتفقــا على أن يستأجر الناقل الشئ المبيع الذى كان مملوكــا له قبل البيع ، فتتغيــر فقط صفة الناقل بالنسبة الى الشـــئ المنقولة ملكيته ، فيصبح مستأجرا بعد أن كان مالكــا .

أما العنصر غير المادى (أو القانونى) فى التسليم فيتمثــل فى السبب الصحيح الذى يستند اليه نقل الملكية ، فلا يكفى نقل وضــع اليد أو مجرد التسليم الفعلى للشئ محل التصرف من الناقل الى المكتسب كى تنتقل ملكية هذا الشئ الى المكتسب ، وانما ينبغى ، بالاضافــــة الى ذلك ، أن يستند هذا التصرف الى سبب من الأسباب الصحيحــــة الناقلة للملكية .

وقد تحدد سبب التسليم فى العصر العلمى بالغرض الذى يرمــى اليه كل من الناقل والمكتسب ، وهو ليس مجرد نية نقل الملكية ، وانمــا قد يكون هذا السبب هو تنفيذ عقد بيع أو الوفاء بدين أو حتى الهبة [1] .

---

(١) لذلك فانه ينبغى عدم الخلط بين العنصر غير المادى أو المعنـوى والنية فلا يقصد بالعنصر غير المادى اتجــاه نية الطرفيـــن الى نقل ملكيـــة الشئ من الناقــل الى المكتسب وانما المقصـود هو وجود غايـــة مصاحبـــة لعملية نقل وضع اليد أو التسليــم تكون سببا فى نقل ملكية الشئ موضوع التسليم .

وفى هذا الصدد يقول الفقيه الرومانى بولس Paulus :

" لايترتب على التسليم المجرد ابدا انتقال الملكية ، بل يجب أن يكون هناك عقد بيع أو أى سبب صحيح آخر يسبق التسليم ويقع التسليم بعد ذلك تنفيذا له "(١) .

ومن ثم يمكننا أن نقرر بأن السبب الصحيح ، أو العنصر غير المادى فى التسليم هو العمل القانونى الذى يستند اليه وضع اليد ويقصد به نقل الملكية(٢) .

والأصل ، كى ينتج التسليم أثره وينقل الملكية أن يكون السبب الذى يستند اليه وضع اليد صحيحا أى غير مشوب بعيب الا أن الرومان قد خرجوا عن هذا الأصل فى حالات استثنائية منها :—

— حالة الغلط فى السبب : كما لو اعتقد الناقل وجود سبب صحيح وكان هذا السبب غير صحيح فى الواقع ، كما لو كان عقد البيع الذى يستند اليه فى نقل الملكية ، مثلا ، باطلا بينما يعتقد هو صحته ، ففى هذه الحالة ، رغم بطلان العقد ، تنتقل الملكية من الناقل الى المكتسب ويقع التسليم صحيحا(٣) .

---

(١) أورد هذا النص : بدر والبدراوى ، المرجع السابق ، ص ٣٨٨ .
(٢) ويستوى بعد ذلك أن يكون هذا العمل بمقابل (كالبيع) أو بدون مقابل (كالهبة) أو أن يكون من جانب واحد (كالوصية) أو بين طرفين (كالعقد) .
(٣) المرجع السابق ، ص ٣٨٩ .

— اذا كان أحد الطرفين عديم الأهلية ، كالمجنون أو الطفل ، فان التصرف لايكون صحيحا ، وبالتالى غير ناقل للملكية .

— اذا وقع غلط من أحد الطرفين على محل التصرف ، كما اذا باع بائع شخص لآخر عقارا يقع محله فى روما ، بينما تصور المشترى أنه يشترى عقارا يقع محله فى مصر ، ففى هذه الحالة فان السبب يكون مشوبا بالغلط فى الشئ محل العقد ولا ينتج التسليم أثره فلا تنتقل الملكية من البائع (الناقل) الى المشترى .

٣ — وفى عصر الامبراطورية السفلى ، حدث تطور لمفهومى عنصرى التسليم المادى وغير المادى ، فالبنسبة للعنصر المادى لم يعد يلزم لنقل الملكية أن يتم وضع اليد فعليا وبالتالى لم يعد يلزم أن تنتقل الحيازة ماديا وانما أصبح هذا الانتقال مفترضا فى أغلب الأحوال .

وبالنسبة للعنصر غير المادى (السبب الصحيح) فقد أصبح أكثر تجريدا عما كان عليه فى السابق فاكتفى الرومان ، للدلالة عليه ، مجرد وجود نية التمليك لدى الناقل ونية التملك لدى المكتسب بغض النظر عن التصرف الذى استند اليه التسليم .

وفى قانون جستينان ، وبعد زوال التفرقة بين الأموال النفيسة والأموال غير النفيسة ، أصبح التسليم هو السبب الاختيارى الوحيد الذى ينقل الملكية .

٤ ـ حكـم القضـاء

يعتبـر حكـم القضـاء من الطـرق الاجبارية لنقـل الملكية . والأصـل أن حكـم القضـاء يكشـف عن حق الملكيـة ولا ينشئه ابتـداء ، فعندمـا يثـور نزاع بين شخصيـن حـول ملكية شـئ معيـن فمقتضـى حكم القضـاء أن يبين شخـص المالـك ويقضـى لـه بحـق ملكيـة الشـئ محـل النزاع ، فالقضـاء يكشف عـن حـق موجـود بالفعـل ، وان كان متنازعـا عليـه، دون أن ينشـئ هذا الحق .

وان كـان هذا هـو الاصل ، فانه تـرد عليه بعض الاستثنـاءات، وذلـك فـى الحالات الاتيـة :ـ

- حالـة دعاوى القسمـة .
- حالة المنـزل الآيـل للسقوط .
- حالة الضرر الناتج عن فعل عـبد أو حيوان مملوك للغيـر.

ودعاوى القسمة ثلاث هـى :ـ

دعوى قسمة التركـة Actio familia erciscundae

ودعوى قسمة المال المشاع Actio communie dividu

ودعوى تعيين الحـدود . Actio finium regundorum

١ — دعوى قسمة التركـــــة :

وتقام هذه الدعوى من الورثة فى حالة اختلافهم فى قسمة أو توزيع التركـــة فيما بينهم ، فيقوم القاضى برفع هذا الخـــلاف بأحد الطريقتين ، فامـــا أن يوزع عليهم حصصا عينية متساوية ، أو غير متساويـــة مع تعويض من أخذ نصيبا أقـــل تعويضا ماليـــا . وأما بتصفية التركـــة وذلك بأن يعطى التركـــة كلها لاحد مـــن هؤلاء الورثـــة ، على أن يلتـــزم هذا الاخير بتعويض سائـــر الورثـــة ماليـــا بالقدر الذى يقابـــل أنصبتهم .

ويرى البعض أن الحكم فـــى هذه الحالة يعتبر ناقـــلا للملكية لانه ينقل الى كـــل وارث ماكـــان يمتلكه سائـــر الورثة فى الحصة التىصارت من نصيبه بموجـــب حكم القاضى (١) .

— دعوى قسمة المـــال الشائـــع :

وتقـــام هذه الدعوى فى حالة اختلاف الشركـــاء عند تقســـيمهم المال المملوك لهم على الشيوع . وفى هذه الحالـــة يقـــوم القاضـــى بنفـــس

---

(١) عمـــر ممدوح مصطفـــى ، المرجع السابق ، ص ٣٤٨ .

الـدور الذى رأيناه فى دعوى قسمة التركة ، فاما أن يحكم بتحديد نصيب كل فرد من الشركاء فى هذا المال ، فيصبح حصة مفرزة بعد أن كانت حصة شائعة ، وأما ان يصفى الشركة بأن يعطى المال كله لأحد الشركاء على أن يقوم هذا الشريك بتعويض سائر الشركاء ماليا كل بحسب نصيبه فى المال محل النزاع .

ويعتبر حكم القاضى فى هذه الحالة ناقلا للملكية على نفس الأساس السابق .

ـ دعوى تعيين الحدود :

وهى تقام بين الجيران فىحالة اختلافهم على الحدود التى تفصل بين ملكياتهم المتجاورة ، وفى هذا النوع من الدعاوى اما ان يهتدى القاضى الى الحدود الحقيقية فيحكم بتعيينها واما أن لايجد حدودا مناسبة يمكن أن تفصل بين الملكيات فيحكم بنقل جزء من ملك أحد الجارين الى الجار الاخر ، اذا كان من شأن ذلك أن يضع حدا واضحا بين الملكية محل النزاع، ويلتزم المحكوم له (الذى أضيفت له جزء من ملك جاره) بتعويض جاره بقيمة هذا الجزء المضاف الى ملكه والمأخوذ من ملك هذا الجار .

ويلاحظ أن الحكم في دعاوى القسمة الثلاث ينقل الملكية بما قد يكون قد تقرر عليها من حقوق عينية سابقة على الحكم بالقسمة (١) .

٢ _ حالة المنزل الايل للسقوط :

وتثور هذه الحالة اذا ماكان أحد المنازل ايلا للسقوط بشكل يهدد الجار ، وامتنع المالك عن اصلاح المنزل ورفع هذا التهديد أو امتنع عن أن يتقدم ضامنا الى الجار ليعوضه في حالة اذا ما أصابه ضرر من جراء انهيار هذا المنزل ، فان للجار المتضرر أن يتقدم بشكوى الى الحاكم القضائي . فيصدر هذا الأخير أمرا بأن يضع الجار صاحب الشكوى يده على المنزل الايل للسقوط ، فاذا ظل المالك ممتنعا عن الاصلاح أو تقديم الضامن ، أصدر الحاكم القضائي أمرا بنقل الملكية البريتورية على المنزل الى المشتكي . فيصبح المشتكي مكتسبا للملكية بمضي المدة القانونية على وضع يده على المنزل .

٣ _ حالة الضرر الناتج عن فعل عبد أو حيوان مملوك للغير :

فللمضرور في هذه الحالة أن يرفع دعوى التخلي action noxale ضد السيد (سيد العبد) أو مالك الحيوان ،

---

(١) المرجع السابق ، ص ٣٤٩ .

فيقوم هذا الأخير بأداء الغرامة المقررة لصالح المجنى عليه أو أن يتخلى عن ملكيته للعين أو للحيوان المتسبب فى الضرر، فاذا امتنع عن ذلك جاز للحاكم القضائى أن يصدر أمرا بأن يستولى المجنى عليه على العبد أو الحيوان موضوع الدعوى فيصبح ـ بموجب هذا الأمر ـ مالكا لهذا العبد أو الحيوان ملكية رومانية بمعنى الكلمة ٠

٥ ـ نص القانـــــــون

قد ينص القـانون في حالات معينة على نقــل الملكية مــــــن فرد (المالك الأصلــي) الى آخـــــــر وذلك كنوع من الجزاء ، ولذلك فقد أعتبر أن نص القنون هـــو وسيلة نقل الملكية . ومن أمثلة ذلـــك:ـ

ـــ ماقررته قوانين جوليــا من حرمان الدائـن من نصيبه فـي التركـة ان كان أعزبـــــا أو متزوجـــــا وليس له أولاد ونقـــــل هذا النصيب الى الوارث اللاحـــــق اذا ماكـــان له أولاد. فـان لم يوجد وارث آخر انتقل هذا النصيب الى الدولـة .

ـــ ماقرره القانون الامبراطـوري من نقل ملكية الأموال التي تـم الحجز عليها بسبب تقاعس مالكيهـا عن ســداد الضرائب من أصحابهـا الـى الدولـــة .

ـــ ماقرره الأمبراطـور هادريـــان من منح مكتشف الكنز ملكية نصـــف هذا الكنز ، وتـــرك النصف الآخر لصاحب الأرض التي وجـــــد فيها الكنـــز .

ـــ ماقرره القانون الصادر في عهـــد الامبراطـــور مارك أوريل ، من حق الشريك على الشيوع في بين معين في أن تنتقل اليه ملكية نصيـب شريكه الآخر (في ملكية هذا المال الشائع) اذا ما تأخر هـــذا

الأخير عن سداد حصته فى المصاريــف التى تكبدها الأول فـــــى صيانة هذا المال لمدة تزيد على أربعة أشهر ٠

— ماقررته بعض قوانين الامبراطورية السفلـى من حرمان المالـــــك الذى يسترد ملكه من مغتصبه بالقـوة دون أن يلجأ الـــــى القضـــاء ٠

— ما قررته نفس القوانين (الامبراطورية السفلى) من جزاء على مـن يترك أرضـه دون زراعـــة بأن يفقـد ملكيته لهذه الارض بــــل وان تنتقل ملكية هذه الارض الى من يزرعهـــا ٠

٦ ـ التقـــــادم

يعتبر التقـادم من أهـــم الطرق الاجبارية الناقلة للملكيـــــة، ومفـاده أن يكتسب الفـرد ملكية مـال معين اذا ماوضع يده عليـــــــه مدة معينـة يحددها القانون ، فيتحـول مركز هذا الفرد من مجــــرد واضع يد الى مالك لهذا المـــــال ، ويكون محرد مضى المدة (مـــدة التقادم) هوسبب كسب هـذهالملكية ، ويتمتع حقه فى المكلية الــــــذى اكتسب بهذه الطريقة بحماية القانون .

ولمضى المدة (أو التقـادم) وجه آخر يتمثل فى سقوط دعـوى الاسترداد بالنسبة للمالك الاصلى وكذا كافة الحقوق العينيـة .

ولقد عرف الرومـان التقـادم منذ وقت طويل يسبق قانــــــون الالواح الاثنى عشـــــر [1] ، وميزوا بين أنواع عديدة منه هـــــى : تقادم القانون المدنـى (أو التقادم القصير) ، وتقادم قانـــــــــون الشعوب(أو التقادم الطويـل) الى جانب التقـادم الطويل جـــــدا والتقادم الذى أدخله جستنيـان بعد تعديله لنظامى التقادم القصيـــــر والتقادم الطويل وادماجهمـا فى نظام واحد .

وسوف نتناول هذه الانواع المختلفة فيما يلـــى :ـ

---

(١) عمر ممدوح مصطفى ، المرجع السابق ، ص ٣٥٠ .

أولا : التقادم القصير Usucapio :

عرف الرومان التقادم القصير فى اطار قانون المدينة ، فكان لايسرى الا على الرومانيين ولايتعلق الا بالأراضى الرومانية . ثم نص عليه فى قانون الألواح الاثنى عشر ، الذى قرر أن اكتساب الملكية يتم بوضع اليد أو بالاستعمال لمدة لاتقل عن سنتين اذا كان المال عقارا وسنة اذا كان المال منقولا .

وتحددت شروط هذا النوع من التقادم بالآتى : وجوب مرور المدة بعد وضع اليد والا يكون المال الذى تم وضع اليد عليه ، مسروقا .

ويحقق التقادم القصير حكمة معينة تتلخص فى ألا يظل حق الملكية معلقا بين المالك الأصلى الذى أهمل هذا المال ، وواضع اليد الذى يستعمل هذا المال بالفعل . وبالتالى فانه يشجع من جهة أخرى على ان يشغل الأفراد أموالهم ولايهملوها حتى لاتضيع ، اذ فسر القانون سكوت المالك مدة السنة (بالنسبة للمنقول) والسنتين (بالنسبة للعقار) عن المطالبة بحقه ، على أنه تنازل عن هذا الحق .

وقد تحددت مدة التقادم القصير بسنتين بالنسبة للعقار وسنة واحدة بالنسبة للمنقول [1] .

---

(١) ويرجع السبب فى قصر هذه المدة الى ضيق المجتمع الرومانى ====

ومقتضى هذا النظام أن يكتسب الفرد ملكية المال عن طريق الاستعمال usus بانقضاء مدة سنتين على هذا الاستعمال اذا كان المال عقارا ، وبانقضاء سنة اذا ماكان المال منقولا ٠

وللتقادم القصير حالتان في القانون الروماني القديم ٠

=== ومعرفة الأفراد لبعضهم البعض ، ومعرفتهم بالتالي أموال كل فرد ، وأنه ليس من المألوف في مثل هذا المجتمع أن يترك المالك ماله دون استعمال لمدة تصل الى سنة أو سنتين ، فاذا حدث ذلك وتمكن فرد آخر من وضع يده واستعماله لمدة تصل الى سنة (في حالة المنقول) أو سنتين (في حالة العقار) كان ذلك دليلا من الناحية العملية الظاهرة على نية المالك في ترك هذا المال وبالتالي جواز الاستيلاء عليه وتملكه بالتقادم ٠

أنظر نفس المعنى عند : عمر ممدوح ، المرجع السابق ، ص ٣٥١ ٠

تتمثل الحالة الأولى في أن يتصرف المالك في ماله الى شخص آخر بتصرف ناقص غير مكسب للملكية ، ومثال ذلك نقل مال نفيس الى شخص ما بالتسليم وليس بالاشهاد أو دعوى الصورية (كما كان يقضي بذلك القانون) • فان مرور مدة التقادم على وضع اليد تكسب المستلم ملكية الشيء المنقول اليه •

الا أن هذه الحالة لم يعد لها محل بعد التعديل الذى أحدثه جستنيان واعترافه بالتسليم كوسيلة ناقلة للملكية •

وتتمثل الحالة الثانية في التصرف المعيب في جوهره أو في شروط صحته ، كالبيع الصادر عن غير المالك (ويستوى في ذلك أن يكون هذا البيع قد تم بطريق الاشهاد أو دعوى الصورية أو التسليم) ، أو ما اذا كان البيع صادرا عن بائع غير أهل للتصرف ، فالأصل في مثل هذه الحالات ألا ينقل البيع الملكية الى المشترى ، ولكن يكتسب هذا المشترى ملكية الشيء اذا ماوضع يده عليه المدة اللازمة للتقادم القصير ، فيكون التقادم هو سبب تملكه للشيء وليس عقد البيع (١) •

---

(١) ويفسر بعض الشراح انتقال الملكية في هذه الحالة بأن انقضاء مدة التقادم يعتبر تصحيحا للعيب الذى شاب التصرف القانوني (عقد البيع) ، وعلى ذلك فان المكتسب يكون قد أصبح
=====

ولكي يحدث التقادم القصير أثره ، وهو نقل الملكية ، ينبغى كما يبين من الأمثلة السابقة أن تتوفر فيه عدة شروط منها مايتعلق بالمال محل الملكية ،
ومنها مايتعلق بوضع اليد ومنها مايتعلق بواضع اليد ذاته .

فبالنسبة للمال ، ينبغى أن يكون قابلا للتملك بالتقادم ، وذلك بأن يكون هذا المال من الأشياء الداخلة فى دائرة التعامل وأن يكون رومانيا ، اذا ماكان عقارا ، وذلك لأن التقادم القصير من نظم القانون المدنى الذى لاينطبق الا على الرومانيين وعلى الأراضى الرومانية (أو الايطالية) فلا تدخل فى مجال الأراضى الأقليمية . وأن يكون من الأموال القابلة

=== مالكا للشئ محل هذا التصرف بموجب العقد وليس بالتقادم . ويقولون أن هذا التفسير هو الذى أخذت به القوانين الحديثة عندما أقرت نظام التقادم القصير .

عمر ممدوح مصطفى ، المرجع السابق ، ص ٣٥٢ .

للتصـــرف فيهـــا (١) .

كمـــا يشترط ألا يكـــون هذا المـــال مسروقـــا أو مغتصبـــا بالقـــوة ، حتى ولو كـــان واضـــع اليـــد حسن النية (٢) ونادرا ماكانت تثـــور هذه المشكلة بالنسبة للعقـــار ، حيث يصعب اغتصابـــه ولا يتاح لفـــرد وضـــع يده على عقـــار الا اذا ماكان مالك العقـــار قد هجره أو أن يكون العقـــار قد ترك بغير وارث .

---

(١) عـــرف الرومـــان بعض الأموال الغير قابلة للتصرف فيهـــا بحكم القانون ، منهـــا عقـــارات الدوطـــة والمهـــر التي حظـــر التصرف فيهـــا بمقتضـــى قانون جوليـــا والعقـــارات المملوكة للقاصـــر ، فضـــلا عن الأموال التقليدية التـــى لايجوز التصـــرف فيهـــا أو تملكهـــا بالتقادم مثـــل أمـــوال الكنائـــس والمؤسسـات الدينية و اموال الامبراطور .

(٢) ومقتضـــي ذلك أنه اذا ســـرق أحـــد الأفـــراد مالا منقـــولا وباعـــه لفرد آخـــر حسن النية ، فان هـــذا الأخيـــر لايتملك هـــذا الشـــئ محـــل البيـــع بالتقادم القصيـــر ، الا فى حالـــة ما اذا تطهـــر هـــذا المال من عيـــب السرقة بأن رد الى مالكـــه الأصلـــى وأبرم هذا الأخيـــر بيعـــا صحيحـــا مع واضـــع اليـــد .

ونظرا للمعنى الواســـع للسرقـــة فى القانون الرومانى فان اكتســـاب ملكية المال المنقول بالتقـــادم القصير كان نادر الحدوث .

وبالنسبة لوضع اليد فيشترط فيه :

— أن يتم بنية التملك Animus domini

— وأن يكون خاليا من عيوب القوة والخفاء والصفة العارضة، وهى عيوب وضع اليد .

— وأن يستمر دون انقطاع المدة القانونية اللازمة لتمام التقادم (سنتان بالنسبة للعقار وسنة واحدة بالنسبة للمنقول) . فاذا انقطع وضع اليد ولو ليوم واحد ، سقطت كل المدة السابقة على هذا اليوم ، ووجب احتساب مدة جديدة من تاريخ وضع اليد مرة أخرى .

وقد يحدث الانقطاع بشكل طبيعى ، وذلك اذا ماتخلى واضع اليد عن حيازته أو فقدها بفعل قوة قاهرة أو بانتزاع لها ، وقد يحدث بشكل حكمى كما فى حالة اذا مارفع المالك الحقيقى دعوى استرداد (١).

— وأن يستند وضع اليد الى سبب صحيح .

---

(١) ويوجد بجانب الانقطاع الطبيعى انقطاع آخر حكمى أو مدنى مثلما اذا رفع المالك الحقيقى دعوى استرداد اذ تنقطع المدة فى حكمها ، اعتبارا من تاريخ رفع الدعوى ولكن القانون الرومانى لم يعرف هذا الانقطاع الحكمى بالنسبة للتقادم القصير الا فى العصر العلمى ز فضلا عن أنه لم يعرف نظام وقف التقادم (بصدد التقادم القصير) .
أنظر تفاصيل ذلك فى : عمر ممدوح ، ص ٣٥٥ .

ويقصد بالسبب الصحيح أو المشروع التصرف أو العمل الذى يستند اليه واضع اليد فى تملكه للشئ الذى وضع يده عليه بالتقادم .

ويختلف السبب الصحيح بحسب ما اذا كان واضع اليد قد تلقى هذا المال عن طريق التسليم عقب تصرف قانونى ثم بينه وبين شخص آخر أو أن يكون قد حاز هذا المال بمجرد وضع يده عليه بشكل مباشر ومن تلقاء نفسه .

ففى الحالة الأولى ، حالة تلقى المال بالتسليم ، يختلط سبب التقادم بسبب التسليم ، فهو عادة مايكون عملا قانونيا متضمنا لنية الطرفين لنقل الملكية من الناقل الى واضع اليد لكن هذا العمل لم ينتج أثره ، وهو نقل الملكية، نتيجة لعيب ما فى الاجراءات أو فى المال أو فى التصرف ذاته . فيكون سبب التقادم هو نفسه سبب التصرف القانونى الذى انبنى عليه التسليم ، كعقد البيع أو الهبة أو تقرير مهر وما الى ذلك .

وفى الحالة الثانية ، حالة وضع الحائز يده على الشئ من تلقاء نفسه ، فلا يتوافر السند الصحيح الا اذا وجد تصرف أو عمل قانونى يبرر وضع اليد وذلك مثل قرار البريتور الذى يعطى الملكية البريتورية لشخص معين ، كما

في حالة الاستيلاء على عبد أو حيوان أو منزل آيل للسقوط . ومثل الوصية التي وضع الموصى له بموجبها يده على المال الموصى به . ومثل كون التركة شاغرة ، أي بلا ورثة ، ومثل الترك أو التخلي عن المال موضوع التملك . ففي هذه الحالات يعتبر قرار البريتور والوصية وشغار التركة والتخلي كلها أسبابا صحيحة لاكتساب الملكية الرومانية بالتقادم .

وقد اختلف الشراح فيما اذا كان السبب الظني يعتبر سببا صحيحا لاكتساب الملكية أم لا . والسبب الظني هو اعتقاد الحائز خطأ أنه يضع يده على مال معين استنادا الى تصرف قانوني يعتقد أنه موجود بينما لايكون هناك وجود لهذا التصرف ، كاعتقاد الحائز وجود عقد بيع أو عقد هبة يبرر له تملك هذا المال بينما يكون قد تلقى هذا المال ، فعليا ، على سبيل العارية ، ففي هذه الحالة ذهب بعض فقهاء الرومان الى أن هذا السبب الظني لايأخذ حكم السبب الصحيح في اكتساب الملكية بالتقادم ، بينما ذهب البعض الآخر الى اعتباره سببا صحيحا يترتب عليه اكتساب الملكية الرومانية بالتقادم .

أما جستنيان فقد قرر أن السبب الظني لايكفي لتمام التقادم وانما يلزم أن يكون السبب حقيقيا .

لكنه أورد بعض الاستثناءات على هذه القاعدة منها حالة الاعتقاد بوجود وصية أو بوجود بيع صحيح ، اذا كان لدى المشتري سبب مشروع يبرر غلطه كما لو تعلق هذا الغلط بعمل الغير ، كما لو أعتقد الحائز أن الشئ قد اشتراه عبده أو وكيله (١) .

× وفيما يتعلق بشخص الحائز فانه ينبغي أن يكون حسن النية ، أي أن يكون معتقدا أنه قد اكتسب ملكية المال نتيجة تلقيه له من مالكه أو ممن له حق التصرف فيه • كمن يبرم تصرفا ما مع من يعتقد أنه مالك الشئ أو المال موضوع التصرف ، ثم تبين أنه ليس مالكا ، أو كان يعتقد أنه أهل للتصرف ثم تبين أنه ناقص الأهلية .

فحسن النية يقتضي توافر عنصرين ؛ وجود سبب مشروع حقيقي أو ظني واعتقاد المتلقي أنه قد تلقى المال من مالكه الحقيقي •

---

(١) محمود سلام زناتي ، المرجع السابق ، ص ٣٨٧ .

ويشترط أن يتوفر حسن النية عند لحظة بدء الحيازة أو وضع اليد ، فاذا تبين المتقادم (واضع اليد أو الحائز) بعد ذلك ، أن حيازته للشئ لاتستند الى سبب صحيح ، فان ذلك لايحول دون استمرار التقادم ، اذ أن ذلك هو مقتضى قاعدة أن سوء النية الطارئ لايحول دون التقادم(١) .

واستثناء من هذه القواعد فقد اشترط الرومان توافر حسن النية فى حالة البيع والهبة ليس فقط عند بدء وضع اليد أو الحيازة أو بالأحرى الاستلام ولكن أيضا وقت العقد (بالنسبة للبيع) بل واستمراره (بالنسبة للهبة) .

وحسن النية مفترض ، فلا يطالب المتقادم باثبات حسن نيته ، انما يقع عبء اثبات العكس على من يدعى سوء نية هذا الحائز . وهذا على عكس الحال بالنسبة للسبب الصحيح ، فان وجوده غير مفترض ، وبالتالى فانه يقع على عاتق الحائز أن يثبت وجود السبب الصحيح لحيازته الشئ موضوع التقادم .

---

(١) المرجع السابق ، ص ٣٨٨ .

يبقى في هذا الصدد تساؤلان على درجة ما من الأهمية وهما :
هل عرف الرومان نظام .

— والمقصود بوقف التقادم هو منع سريان المدة في مواجهة أشخاص معينين لمدد محددة ، بحيث تحتسب المدة السابقة على الوقف والمدة اللاحقة عليه دون حساب مدة الوقف ذاتها . مثال ذلك عدم احتساب التقادم، وبالتالي وقفه ، في مواجهة القاصر حتى يبلغ، وفي مواجهة الغائب حتى يعود . والسبب في ذلك هو عجز هؤلاء عن الدفاع عن حقوقهم ، في مواجهة الحائز للأسباب المذكورة ، فيوقف المشرع سريان التقادم في مواجهتهم طوال فترة قيام سبب هذا العجز ثم تنتهي مدة الوقف بزوال هذا السبب وتعود مدة التقادم الى السريان .

ولنزيد الأمر ايضاحا ، نفترض أننا بصدد تقادم لمدة سنة واحدة ، تخللتها فترة وقف مدتها ستة أشهر، فلكي يتم التقادم تكون الصورة كالاتي :—

بدء وضع اليـــد (أو الحيازة)	ثلاثـة أشهـر	مدة وقف (سته أشهر مثلا) قام فيها سبب الوقف ثم زال	عودة سريان التقادم من جديد (٩ أشهر)

فهذه الصـورة توضح أن التقـادم القصيـر (سنـه) قد احتسبت مدتـه ابتـداء من تاريخ وضـع اليـد ثم أوقـف التقـادم وأوقـف حساب المدة قبـل تمام التقـادم طـوال فترة قيام سبب الوقـف ثم استوئنف حسـاب المدة بعد زوال هذا السبب لمدة أخرى تكمـل المـدة السابقـة على فترة الوقـف (ثلاثـة أشهر + تسعة أشهـر = سنة كاملة هى مدة التقـادم) .

ولم يعترف الرومـان بفكرة وقـف التقـادم القصير وان كانوا قد أخـذوا به بصدد التقـادم الطويل (١) .

— أما نظـام ضـم مـدد الحيـازة ، فيقصـد به أن يضع شخـص ما يده على مـال معين بنيـة اكتساب ملكيته بالتقادم ثـم

---

(١) محمود سلام زناتى ، المرجع السابق ، ص ٣٨٥ .
ولو ضربنا المثل بتقادم مدته سنه لتوضيح فكرة الوقف فقـط .

تبدأ مدة التقادم في السريان وقبل أن تتم يخلفه شخص آخر على نفس الشيء ، كما في حالة وفاة واضع اليد قبل تمام مدة التقادم وتركه الشيء لوارثه أو كما لو تنازل واضع اليد الآخر عن الشيء محل الحيازة ، فيستمر احتساب مدة التقادم من تاريخ وضع يد الحائز الأول بحيث تضم هذه المدة — أى من تاريخ وضع يد الحائز الأول وحتى انتقال الحيازة الى الخلف، الى المدة المكملة للتقادم والتى يبدأ حسابها من تاريخ انتقال الشيء الى حيازة الخلف . وفى هذه الحالة تكون الصورة كالاتى :

بدء سريان التقادم ——— ٥ أشهر (واضع اليد الأول) + ٧ أشهر (الخلف) (٢)

= ١٢ شهر هى مدة التقادم

وفى هذا الصدد بدأ الرومان بالتمييز بين الخلف العام والخلف الخاص .

ففى حالة انتقال الحيازة الى خلف عام ، كالوارث، أجاز القانون الرومانى ضم مدد وضع اليد على النحو (١) المبين فى الصورة السالفة . وقد برروا ذلك بأن الوارث تستمر فيه (٢) شخصية مورثه فلا يوجد انقطاع لوضع اليد ، فيضم الوارث وضع يده

الى وضع يد مورثه بكل صفاته وخصائصه ومدته [1].

أما فى حالة انتقال الحيازة الى خلف خاص، كالمشترى أو الموصى اليه بمال معين ، فالقاعدة أنه لايخلف سلفه فى وضع اليد وبالتالى لايكون له أن يضم مدة وضع يد هذا السلف على الشئ وينبغى احتساب مدة سريان جديدة للتقادم تبدأ من تاريخ وضع يده هو (أى الخلف) على الشئ محل الحيازة .

الا أنه منذ صدور دستور كاراكالا فى القرن الثالث الميلادى تقرر للمشترى حق ضم مدة وضع يد البائع (أى السلف) بشرط أن يكون هذا المشترى حسن النية عند عقد البيع وعند وضع اليد معا [2].

وعندما جاء جستنيان قرر ضم مدد وضع اليد لصالح الخلف فى جميع الأحوال سواء كان خلفا عاما أم خلفا خاصا .

---

(١) عمر ممدوح ، المرجع السابق ، ص ٣٥٦ .

(٢) عمر ممدوح ، المرجع السابق ، ومحمود سلام زناتى ، المرجع السابق ، ص ٣٨٥ .

ثانيــا : التقــادم الطويــــل :

Preaescriptio longi temparis

بعد اتســاع رقعــة الدولــة الرومانيــة ، أضطر الرومــــان الــى ايجــاد التقــادم الطويــــل ، بــل والتقــادم الطويــــل جــدا ، لمواجهــة الظروف الجديــدة ولتلافــى عيــوب التقادم القصيــر والذى كان نظامــــا من نظم القانون المدنــى الذى لاينطبــق الا علــى الرومــــان وعلى الأمــــوال الرومانيــة ، ولأن الدولة الرومانيــــة المتسعة قد ضمنت أفرادا غير رومانييــــن وأموالا غير رومانية فكــــان ينبغى أن يعدل القانون ، باضافــــة أحكــــام جديدة اليه لمواجهــة هذه الأوضــــاع الجديــــدة .

وقد وجــد التقــادم الطويــــل فى الأصل كدفــع وليــــس كطريقــة مكسبة للملكيــــة ،فهو يوفر الحماية لواضع اليد لمدة طويلــــة دون أن ينازعــــه أحــــد (١) ولذلك فان واضــع اليــد اذا فقــد

---

(١) وقد استدل الشــراح على ذلك من أن Preascriptio تعنــى فى الأصــل (مايكتب فى صــدر برنامج الدعـــوى) ، فهو كان دفعــا يكتب فى صــدر برنامج دعوى استرداد الملكيــــة للحكم برفضهــا اذا ثبت وضع يد المدعى عليه المدة الطويلة .

عمر مــدوح ، المرجع السابق ، ص ٣٦٠ .

حيازته للمال لايمكن أن يقيم دعوى الاسترداد لأن الملكية لم تثبت له . ومن جهة أخرى فان هذا النوع من التقادم لايسقط دعوى المالك الحقيقي ضد أي حائز طالما أنه لم يستوف شروط التقادم الطويل .

وفي عصر الامبراطورية السفلى أصبح التقادم الطويل سببا لاكتساب ملكية الاراضي غير الرومانية (الاقليمية) وينتفع به الرومانيون وغير الرومانيين .

ويتم التقادم الطويل اذا ماتوافرت شروط معينة هي :ـ

مرور المدة (عشر سنوات أو عشرين) على وضع اليد ، والسبب الصحيح وحسن النية .

فقد تحددت مدة التقادم الطويل بعشر سنوات في حالة اذا ماكان كل من واضع اليد ومالك العقار مقيمين على نفس الاقليم .

وبعشرين سنة في حالة اذا ماكانا مقيمين في اقلمين مختلفين .
وقد يؤخذ بالمدتين معا في حالة اذا ماكان المالك وواضع اليد مقيمين في اقليم واحد ثم غير أحدهما محل اقامته الى اقليم آخر فأصبحا مقيمين في اقليمين مختلفين ، ففي هذه الحالة تحتسب المدة التي اشتركا فيها في الاقامة على نفس الاقليم

على أســاس التقــادم بمــدة عشر سنوات ثم تضاعـف المدة اعتبـارا من تاريخ اختلاف الاقاليــم محــل اقامتهما . مثـال ذلك :-
أن يضع شخص يده على أرض مملوكــة لآخر ويقيم معه على نفـس الاقليم مدة خمس سنوات ، ثـم ينتقـل المالك الـى اقليـم آخــر ، فالأصـل أنه يبقـى لاتمــام التقــادم خمس سنوات أخرى ، الا أنه ، طبقـا لهذا النظــام المترتب على تغيير الاقليم ، تضاعــف هذه المدة الى عشـر سنوات ، فتصبح المدة الاجمالية ، فى هذه الحالـة خمسة عشر سنة .

ويخضــع التقــادم الطويــل لنظـام الانقطاع سواء أكــان هذا الانقطاع طبيعيـا أو مدنيـا ، وذلك على عكس الحـال بالنســبة للتقــادم القصيــر الذى لايسـرى عليه الا الانقطـاع الطبيعــى دون المدنــى . وعلــى ذلــك فانه اذا رفــع المالك دعوى استــرداد انقطعت مدة التقــادم الطويل ، بينمــا نجد أن نفس هذه الدعــوى لاتقطــع التقــادم القصيــر .
وكذلك يخضــع التقــادم الطويــل لنظـام الوقف ، لصالح بعض الأشخاص الغير قادرين على حمايــة أنفسهم لسبب ما ، علــى أن تعــود هذه المدة للسريـان بعـد زوال هذا السبب ، وذلك على عكس الحــال بالنسبة للتقادم القصيـر الذى لايطبق عليــه هذا النظــام .

كما يخضــع التقـادم الطويـل دائمـا لنظام ضـم المدد ، ســواء

كان واضع اليد خلفا عاما أم خلفا خاصا وسواء أكان قد حاز الشيء محل التقادم بمقابل أم بدون مقابل (١) .

والقاعدة أن تقادم المدة الطويلة ،كالتقادم المدني،سبب أو طريق من الطرق المكسبة للملكية ، وبالتالي فان واضع اليد يكتسب ملكية المال الذي وضع يده عليه اذا ماانقضت المدة القانونية للتقادم الطويل .

الا أن التقادم الطويل لأنه لم يكن في الأصل الا دفعا يستطيع الحائز بمقتضاه التصدي لدعوى الاسترداد التي يمكن أن يرفعها عليه المالك الحقيقي ، فقد ترتب على ذلك :—

— أن لايصبح الحائز مالكا ، وبالتالي لايكون له أن يرفع دعوى استرداد المال اذا مافقد حيازته ، بينما يظل هذا الحق ثابتا للمالك الأصلي الذي يمكنه أن يرفع دعوى الاسترداد ضد الحائز الجديد ، فالتقادم الطويل لايسقط حقه في اقامة هذه الدعوى .

---

(١) عمر ممدوح مصطفى ، المرجع السابق ، ص ٣٦٢ .
ومحمود سلام زناتي ، المرجع السابق ، ص ٣٩٢ ومابعدها .

— أن التقادم الطويل - كدفع - يسرى في مواجهة المالك وكذا في مواجهة كافة أصحاب الحقوق العينية المقررة للغير على المال وذلك اذا ماتوافرت في واضع اليد كل الشروط المتطلبة في مواجهة المالك وفي مواجهة الاغيار كل على حدة .

وعلى سبيل المثال اذا ما أشترى شخص عقارا من مالكه وهو يعلم أن هذا العقار مرهون لدائن لهذا المالك، فان التقادم الطويل لايسرى الا في مواجهة البائع ، ولا يسرى في مواجهة دائن هذا البائع لسوء نية المشترى (الحائز) .

وفي عهد جستنيان أصبح التقادم الطويل طريقا مكسبا للملكية ، وليس مجرد دفع ، وأصبحت الملكية تنتقل الى واضع اليد خالية من الحقوق العينية المقررة عليها من قبل (١) .

(١) عمر ممدوح ، المرجع السابق ، ص ٣٦٣ .

ثالثا : التقادم الطويل جدا :

Prescriptio longissimi temporis

وقد نشأ هذا النوع من التقادم في عصر الامبراطورية السفلى لتحقيق غاية معينة مؤداها عدم ترك الشخص الحائز لمال دون أن تتوافر له شروط التقادم القصير أو التقادم الطويل الى مالا نهاية دون أن يتملك المال الذى فى حيازته ، مما يعرضه لدعوى الاسترداد طوال الوقت ٠

لذلك فقد قرر الامبراطور قسطنطين أن دعوى الاسترداد تنقضى، فى مثل هذه الحالات بمرور أربعين سنة تحتسب من تاريخ بدء وضع اليد ، ثم خفض الامبراطور تيودوزيوس هذه المدة الى ثلاثين سنة ٠

فهذا النوع من التقادم لايعد مكسبا للملكية وانما هو تقادم مسقط لدعاوى الاسترداد المقررة لصالح المالك الأصلى ولصالح أصحاب الحقوق العينية المقررة على المال محل الحيازة ٠ وعلى ذلك فان الحائز لمال ما اذا مرت على حيازته المدة القانونية (الثلاثون سنة) ، فانه وان تمت له الحيازه محررة من جميع القيود والتكاليف ، لايكون له اذا مافقد هذه الحيازة حق رفع دعوى استرداد ضد الحائز الجديد لأنه لم يصر مالكا (١) ٠

---

(١) محمود سلام زناتى ، المرجع السابق ، ص ٣٩٤ ٠

رابعا : التقادم فى قانون جستنيان :

أدخل جستنيان بعض التعديلات الهامة على نظام التقادم وذلك بموجب دستورى سنة ٥٢٨ وسنة ٥٣١م . فأدمج نظامى التقادم المدنى والتقادم الطويل بعد مازال التمييز بين المواطنين والأجانب والتمييز بين الأراضى الرومانية والأراضى الاقليمية ، فتوحد نظام التقادم نتيجةلتوحد المراكز القانونية للأشخاص وللأراضى .

وقد ترتب على ذلك أن أصبح هناك ثلاثة أنواع من التقادم :-

الأول : تقادم قصير لايرد الا على المنقول ومدته ثلاثة سنوات .

والثانى : تقادم طويل مدته عشر سنوات اذا ماكان الحائز والمالك يقيمان فى اقليم واحد أو عشرون سنة اذا ماكانا يقيمان فى اقليمين مختلفين ، وهو يرد على العقار .

والثالث : هو تقادم المدة الطويلة جدا وهى مدة ثلاثين سنة، وقد اسقط فيه جستينان شرط الاستناد الى سبب صحيح مكتفيا بشرط حسن النية (فى حين ينبغى توافر الشرطين معا فى النوعين الأولين) .

وقد أبقى جستينان على التقادم المسقط لدعوى الاسترداد بانقضاء مدة ثلاثين سنة وهو اشتراط حسن النية أو السبب الصحيح، كما أبقى أيضا على نظم انقطاع التقادم ووقف سريانه ونظام ضم مدد وضع اليد بنفس أحكامها السابقة والتى طبقت على نظام التقادم الطويل [1].

---

(١) ومن الجدير بالذكر أن القانون الفرنسى الحالى قد أخذ بالقواعد التى قررها جستينان بصددتلك العقارات بالتقادم الطويل فى المواد ٢٢٦٢ - ٢٢٦٥ مدنى فرنسى .
كما أخذ القانون المصرى أيضا بهذه الأحكام على اختلاف فى التفاصيل (المواد ٩٦٨ ، ٩٦٩ ، ٩٧٧ مدنى مصرى).
أنظر تفصيل ذلك فى : عمر ممدوح مصطفى ، المرجع السابق ، ص ٣٦٥ .

فهرست

الموضــــــــوع	رقم الصفحة

الموضـــــــوع	رقم الصفحة

الموضـــــــــوع	رقم الصفحة

الموضـــــــــوع	رقم الصفحة

الموضـــــــــوع	رقم الصفحة

الموضـــــــــــــوع	رقم الصفحة

رقم الإيداع ٩٦/٢١٧٩

الترقيم الدولى I.S.B.N.

977 - 19 - 0151 - 6